

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO**

**DIREITO À INFORMAÇÃO X PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS: A PUBLICAÇÃO DE DECISÕES
JUDICIAIS EM CASOS DE PORNOGRAFIA
ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

Clarissa Teresinha Lovatto Barros

**SANTA MARIA, RS, BRASIL
2017**

**DIREITO À INFORMAÇÃO X PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS: A PUBLICAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS EM
CASOS DE PORNOGRAFIA ENVOLVENDO CRIANÇAS E
ADOLESCENTES**

Clarissa Teresinha Lovatto Barros

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado do Programa de Pós-graduação em Direito, na Área de Concentração Direitos Emergentes na Sociedade Global, com ênfase na Linha de Pesquisa Direitos na Sociedade em Rede, da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), como requisito à obtenção do grau de **Mestre em Direito**

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Rosane Leal da Silva

**Santa Maria, RS, Brasil
2017**

**Universidade Federal de Santa Maria
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Programa de Pós-Graduação em Direito
Mestrado em Direito**

**A Comissão Examinadora, abaixo assinada,
aprova a Dissertação**

**DIREITO À INFORMAÇÃO X PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: A
PUBLICAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS EM CASOS DE PORNOGRAFIA
ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

elaborado por
Clarissa Teresinha Lovatto Barros

como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Direito

COMISSÃO EXAMINADORA

Rosane Leal da Silva, Dr^a.
(Presidente/Orientadora)

Valéria Ribas do Nascimento, Dr^a. (UFSM)

Denise Fincato, Dr^a. (PUC/RS)

Santa Maria, 23 de fevereiro de 2017.

AGRADECIMENTOS

Não são poucos os desafios de quem opta em realizar um curso de Mestrado. Talvez, o maior deles seja escrever a dissertação, o que requer dedicação, renúncias e ausências. Porém, a alegria em realizar um projeto de vida, que até há alguns anos parecia um sonho distante para quem sempre conciliou atividade profissional e estudos, é indescritível. Aliás, parecia uma utopia! E a utopia, como dizia Galeano, serve para que não se deixe de caminhar.

Essa caminhada não seria possível sem o apoio (e paciência) de Luiz Felipe Barros de Barros por sempre acreditar que eu conquistaria todos os meus sonhos. Aliás, se não fosse meu esposo jamais teria retornado a estudar no Direito após tanto tempo de formada em jornalismo. Agradeço aos meus pais, Osmar e Inheza, os quais me educaram sob o lema que o principal legado para os filhos é a educação.

E o que dizer da minha orientadora, professora Rosane Leal da Silva? Impossível não ser extremamente grata pela maneira firme, leve e doce que me guiou durante toda a pesquisa, iniciada lá atrás quando ingressei no NUDI (Núcleo de Direito Informacional). Uma professora que não se deixa levar pelo fundamentalismo acadêmico e exerce, com maestria, o compromisso pedagógico, inspirando muitos a seguir a docência.

Agradeço a Camilla Milder Costa e Karohelen Dias, diretoras de Comunicação na Câmara de Vereadores, por terem autorizado as licenças indispensáveis para cursar o Mestrado. Além de chefes, pessoas extraordinárias que sempre me impulsionaram a não desistir dos meus planos.

Quero reconhecer minha dívida de gratidão para com todos os colegas da turma do PPGD/UFMS que, cada uma a sua maneira, auxiliaram na concretização desta dissertação: Bruno Mello Corrêa de Barros, Carlos Alberto Becker, Elisandro Machado, Marcio Brum, Marília Pereira, Patrícia Hoch, Radamés Machado, Rafaela da Cruz Mello, Valdirene Flain, Alfeu Arruda, Cristiane Pauli Menezes, Daniel Corrente de Moraes, Elany Almeida de Souza, Evilhane Martins, Giane da Silva Ritter Morello, Júlia Marques Rebelato, Matheus Silva De Gregori, Micheli Irigaray e Tieli Donadel.

Um agradecimento especial aos integrantes da banca pela gentileza e disponibilidade em participar da avaliação da dissertação.

Foi uma experiência acadêmica e de vida indescritível!

Obrigada!

RESUMO

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direito
Programa de Pós-Graduação em Direito
Universidade Federal de Santa Maria

DIREITO À INFORMAÇÃO X PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: A PUBLICAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS EM CASOS DE PORNOGRAFIA ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES

AUTORA: Clarissa Teresinha Lovatto Barros

ORIENTADORA: Rosane Leal da Silva

Data e Local da Defesa: Santa Maria, RS, 23 de fevereiro de 2017.

É inegável que o uso das tecnologias de informação e comunicação (TIC), desenvolvidas nos séculos XX e XXI, tanto pode criar novas conexões e formas de interação positivas entre sociedade civil e Estado, quanto desenvolve novos riscos e vulnerabilidades aos direitos, tornando indispensável a reflexão dos efeitos da utilização inadequada das novas tecnologias. Nesse cenário, há o potencial de afronta a direitos fundamentais, como o direito de proteção de dados pessoais, o que pode ser feito tanto por particulares, quanto pelo Estado, mormente nos casos em que a violação parte do próprio Poder Judiciário. Essa é a problemática sobre a qual versa esta dissertação, que analisa tratamento jurídico dos dados pessoais sensíveis pelo Poder Judiciário e a potencial violação em caso de publicação das decisões judiciais envolvendo pornografia infantil nos portais institucionais, o que é feito com o objetivo de discutir a (in)existência do direito de autodeterminação informática em face do Poder Judiciário. Para compor a teoria de base, foram escolhidos autores que dialogam a respeito do Direito e da Internet, utilizando como marco teórico as contribuições de Catarina Sarmento e Castro, Ingo Sarlet e Manuel Castells. A temática permitiu a análise dialética, pois a) partiu-se da tese que as sociedades democráticas têm na ampla divulgação de informações o seu sustentáculo; b) contrapõe essa ideia pela defesa de que essa liberdade de informação não deve ser exercida de maneira irrestrita e ilimitada por parte dos Poderes do Estado, com destaque para o Poder Judiciário, pois sua atuação não pode gerar violação a direitos ou provocar a discriminação dos jurisdicionados (o que pode ocorrer em face da divulgação de determinados dados sensíveis); c) evoluindo para uma possível síntese, ocasião em que, à luz das práticas observadas nos *sites* dos tribunais, se tentou propor alternativas de harmonização desse conflito. No tocante ao método de procedimento, utilizou-se o comparativo e o monográfico, revelando se houve violação dos dados pessoais dos jurisdicionados e, caso tenha ocorrido, constatou-se de que maneira aconteceu tal transgressão de direitos fundamentais. A pesquisa centrou-se no Brasil, no período de julho a setembro de 2016, momento em que foram consultados os sítios eletrônicos dos cinco Tribunais Regionais Federais, colocando no campo de pesquisa de jurisprudência o termo “pornografia infantil na internet”. A partir do resultado nesse campo, realizou-se as análises para verificar se foram expostos dados dos jurisdicionados, vítimas e/ou réus, os quais deveriam permanecer em segredo de justiça.

Palavras-chave: criança e adolescente; crimes sexuais; dados pessoais; direito à informação; Poder Judiciário.

ABSTRACT

Masters Dissertation
Masters in Law
Post-Graduation Program in Law
Federal University of Santa Maria

RIGHTS TO INFORMATION X PERSONAL DATA PROTECTION: THE PUBLICATION OF JUDICIAL DECISIONS IN PORNOGRAFY CASES INVOLVING CHILDREN AND ADOLESCENTS

AUTHOR: Clarissa Teresinha Lovatto Barros

ADVISOR: Rosane leal da Silva

Date and Place of Defense: Santa Maria, RS, February 23 of 2017.

It is undeniable that the use of the communication and information technologies (TIC), developed in the XX and XXI centuries, can create new connections and positive interaction ways between civil society and State, making it indispensable the concern about the effects of the inappropriate use of those new technologies. In this scenery, there is the potential that confronts the fundamental rights, as the right of personal data protection, what can be done not only by private ones but also by the State, principally in cases in which the violation comes from the Judiciary Power itself. This is the subject to which this dissertation is about, and analyses the juridical treatment of personal data available for the Judiciary Power and the potential violation in the case of publication of the judicial decisions in the institutional websites, what is done with the aim of discussing the (in)existence of computing self determination rights up against the Judiciary Power. To build up the basis theory, some authors who dialogue concern Law and the Internet were chosen, using as a theoretical basis the contributions from Catarina Sarmento e Castro, Ingo Sarlet and Manuel Castells. The thematic allowed the dialectical analysis, because: a) it is started from the idea that democratic societies have wide information propagation in its support; b) it is confronted the idea of the defense as freedom of speech might be unlimited and irrestrictively used by the State Powers, highlighting the Judiciary Power, once its action cannot bring violation to the rights nor promote the discrimination of jurisdictioners (what can happen due to the propagation of determined data); c) it is evolved to a possible synthesis, when, from the practices observed in the tribunals websites, was aimed to propose alternatives of harmonizing the conflict. Concerning to the procedure method, a comparative and monographic one was used, revealing if there was violation of personal data and, if it have happened, it was seen how such transgression to essential rights happened. The research focused on Brazil, during the period from July to September of 2016, moment in which the website of five FRT were navigated, using the term “infant pornography on the web” in the jurisprudence-searching field. From the results in this field, it was done some analysis to verify if there were data exposed, victims or not, which were supposed to be in secret of justice.

Keywords: children and adolescents; sexual crimes; personal data; right to information; Judiciary Power.

ABREVIATURAS

ARPA - Advanced Research Projects Agency
CDC - Convenção sobre os Direitos das Crianças
CGI – Comitê Gestor da Internet no Brasil
Cetic.br - Centro de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade de Informação
CNJ – Conselho Nacional de Justiça
CGU – Controladoria Geral da União
CNGTIC.PJ - Comitê Nacional de Gestão de Tecnologia da Informação e Comunicação do Poder Judiciário
CNPD – Comissão Nacional de Proteção de Dados
CRFB - Constituição da República Federativa do Brasil
CRP – Constituição da República Portuguesa
DSM-IV - Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais
ECA- Estatuto da Criança e do Adolescente
ENTIC-JUD - Estratégia Nacional de Tecnologia da Informação e Comunicação do Poder Judiciário
E-Gov – Governo Eletrônico
HC – Habeas Corpus
LAI – Lei de Acesso à Informação
MCI – Marco Civil da Internet
NUDI - Núcleo de Direito Informacional
OEA – Organização dos Estados Americanos
OECD - *Organization for Economic Co-operation and Development*
ONU – Organização das Nações Unidas
PFVC - Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil
RE – Recurso Extraordinário
STF – Supremo Tribunal Federal
TCP - protocolo de controle de transmissão
TIC – Tecnologias de Informação e Comunicação
TI – Tecnologia da Informação
TJ – Tribunal de Justiça
TRF- Tribunal Regional Federal
UE – União Europeia
UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a Infância

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 O DIREITO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: a função das leis de proteção de dados pessoais nos Estados Democráticos.	13
1.1 A proteção de dados pessoais: do direito à privacidade ao direito à autodeterminação informativa.	26
1.2 O estado da questão no Brasil: do Marco Civil da Internet ao projeto de lei de proteção de dados pessoais.....	42
2 AS TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO (TIC) E O PODER JUDICIÁRIO: desafios para proteção dos dados sensíveis de crianças e adolescentes.....	65
2.1 O uso das tecnologias da informação e comunicação pelo Poder Judiciário: entre potencialidade e riscos de violação aos dados pessoais dos jurisdicionados.	74
2.2 A publicação de decisões judiciais sobre pornografia infantil em portais institucionais dos Tribunais Regionais Federais: análise da prática brasileira.	80
CONCLUSÕES.....	96
REFERÊNCIAS.....	100
APÊNDICE.....	113

INTRODUÇÃO

O Brasil tem o dever de viabilizar à sociedade mecanismo de apropriação de ações do governo nas suas diferentes esferas e, nesse cenário, o acesso à informação pública e a tutela dos dados pessoais tornam-se fundamentais para garantir o conhecimento dos dados em poder do Estado. Nesse sentido, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB) reconheceu o direito à informação como direito fundamental e, posteriormente, em 2011, a Lei nº 12.527 e o Decreto nº 7724/2012 regulamentaram esse direito. Aliado ao direito constitucional de acesso à informação destaca-se o imperativo de proteger o titular do dado pessoal, o elo mais vulnerável da relação jurídica, de forma a assegurar que o Estado brasileiro possua legislações e práticas institucionais coerentes e adequadas às normativas internacionais. Essa fragilidade se mostra ainda mais evidenciada quando os dados pessoais sensíveis referem-se a crianças e adolescentes, sujeitos de direito reconhecidamente vulneráveis e que são merecedores de proteção integral, conforme preceitua o artigo 227, da CRFB.

A concretização do direito à proteção de dados pessoais, os quais quando processados são fontes de informação e revelam uma estreita interrelação da tutela da privacidade com os vetores da democracia, tema cuja relevância se sobressai ainda mais em se tratando das peculiaridades dos jurisdicionados, cuja proteção dos direitos compete à família, sociedade e Estado.

Nesta dissertação, a proposta consistiu em refletir a respeito do tratamento dados pessoais sensíveis pelo Poder Judiciário e a potencial violação em caso de publicações de informações realizadas pela autoridade jurisdicional nos portais institucionais dos Tribunais Regionais Federais do Brasil, com destaque para os casos envolvendo violência sexual contra crianças e adolescentes.

Esse tema merece ser estudado, pois não se pode olvidar que o uso das tecnologias de informação e comunicação (TIC), desenvolvidas nos séculos XX e XXI, pode criar novas conexões e formas de interação positivas entre sociedade civil e Estado. Por outro lado, tornou-se indispensável a reflexão dos efeitos da utilização inadequada das novas tecnologias, pois existe o potencial de afronta a direitos fundamentais, como o direito de proteção de dados pessoais, o que pode ser feito tanto por particulares, quanto pelo Estado, mormente nos casos em que a violação parte do próprio Poder Judiciário.

O Brasil, de maneira tardia se comparado a outros países da América Latina e à União Europeia, está percorrendo a trajetória legislativa na regulamentação da tutela de dados pessoais, pois sequer conta com legislação específica sobre o tema. Nesse cenário e em razão da prática da jurisdição brasileira no tocante à divulgação de decisões do Poder Judiciário em portais institucionais, questionou-se: O Projeto de Lei de proteção de dados pessoais delineada para o Brasil mostra-se adequado aos princípios protetivos existentes em legislações pioneiras, a exemplo das normativas da União Europeia sobre o tema? Seu texto contempla a proteção dos dados pessoais sensíveis, com atenção para os sujeitos mais vulneráveis, como crianças e adolescentes, contra as interferências do Estado, especificamente do Poder Judiciário ou inexistente o direito de autodeterminação informacional em face desse Poder?

Alinhado ao problema de pesquisa delineado, o objetivo primordial consistiu em examinar se a divulgação de decisões judiciais pelo Poder Judiciário brasileiro expõe desnecessariamente dados pessoais sensíveis e viola os direitos fundamentais dos jurisdicionados, com especial atenção para a exposição de dados de crianças e adolescentes. De maneira específica, buscou-se estudar o direito à proteção de dados pessoais como direito fundamental, verificando a evolução histórica do tema e sua relevância em Estados democráticos de Direito, discutindo se é possível sustentar o direito de autodeterminação informacional por parte do jurisdicionado em face do Poder Judiciário. Afora isso, examinou-se as legislações de proteção jurídica de dados pessoais existentes no Brasil, propondo medidas para ampliar a tutela de dados pessoais em face das divulgações realizadas pelos Tribunais Regionais Federais.

Tal proposta se justifica pois, no contexto contemporâneo, os dados são veiculados de maneira instantânea, o que faz com que titular desses direitos, sabidamente vulneráveis e merecedores de proteção integral, sofra um agravamento na sua condição em face da divulgação de informações íntimas, sobretudo quando relacionadas à violência sexual da qual foi vítima.

Para compor a teoria de base que serviu de referência para a discussão que se desenvolveu ao longo da dissertação foram escolhidos autores que dialogam a respeito do Direito e da Internet. Desse modo, o estudo utilizou como marco teórico as contribuições de Catarina Sarmiento e Castro, doutrinadora portuguesa a respeito da temática de privacidade e dados pessoais, a qual classifica o direito à autodeterminação informativa como direito fundamental. Segundo a autora, esse direito permite ao indivíduo se opor ao recolhimento, tratamento e publicidade dos seus dados pessoais contra o Estado e terceiros, não se limitando

à garantia do direito à reserva da intimidade da vida privada, mas sim um “direito ofensivo” que possibilita decidir o que poderão os outros saber a respeito de cada pessoa.

Esta dissertação elegeu, ainda, como marco o doutrinador brasileiro, Ingo Sarlet, que aborda os desafios da sociedade informacional que atingem tanto a esfera privada quanto a pública. A respeito dos limites da liberdade de informação, notadamente quando em causa outros direitos fundamentais, Sarlet destaca que as concepções de fundo sobre os direitos não são as mesmas em todos os lugares, enfatizando que a evolução tecnológica possibilita novos modos de comunicação e novas dimensões dos direitos de personalidades e da compreensão do interesse público, oponíveis aos particulares e ao Estado.

Aos autores Catarina Sarmento e Castro e Ingo Sarlet, acrescentaram-se, também, os conceitos de sociedade em rede e sociedade informacional de Manuel Castells, uma vez que se mostraram necessários à compreensão do tema a partir de um panorama tecnológico que imprime ritmos acelerados e produz efeitos sobre toda a sociedade, com destaque, nesta dissertação, para os impactos que causa no Poder Judiciário.

Explicitado o marco teórico, informa-se que, para a execução da pesquisa, utilizou-se o método dialético, que se mostrou mais adequado para o enfrentamento dos novos problemas que são revelados a partir da utilização das tecnologias da informação e comunicação, especialmente porque muitos deles possuem oposições internas. Este método [...] “concebe o mundo como um conjunto de processos e, assim, as coisas não existem isoladas, destacadas uma das outras, mas em movimento.” (MARKONI E LAKATOS, 2010, p. 100).

A temática permitiu, portanto, a análise dialética, pois: a) parte-se da tese que as sociedades democráticas têm na ampla divulgação de informações o seu sustentáculo; b) contrapõe essa ideia pela defesa de que essa liberdade de informação não deve ser exercida de maneira irrestrita e ilimitada por parte do Poder Judiciário, especialmente quando os dados divulgados constam em decisões judiciais que versam sobre violência sexual contra crianças e adolescentes; c) evoluindo para uma possível síntese, ocasião em que, à luz das práticas observadas nos *sites* dos tribunais, se intentou propor alternativas de harmonização desse conflito.

No tocante ao método de procedimento, utilizou-se o comparativo e o monográfico. O método comparativo foi utilizado para contrastar a proteção jurídica prevista para os dados pessoais existente na União Europeia com a brasileira, propondo medidas para ampliar a tutela de dados pessoais em face do Poder Judiciário brasileiro. Nesse sentido, entendem Marconi e Lakatos (2010, p. 89) que este método possibilita verificar similitudes e explicar

divergências, permitindo analisar o dado concreto e dele deduzir elementos constantes, abstratos e gerais.

Ao método comparativo, acrescentou-se o *método monográfico*, pois foram investigadas, nos sites Tribunais Regionais Federais do Brasil, as decisões judiciais publicadas nos portais institucionais nas quais ocorreu a divulgação dos dados pessoais dos jurisdicionados, com conseqüente violação dos seus direitos. A pesquisa centrou-se no Brasil, no período de julho a setembro de 2016, momento em que foram consultados os sítios eletrônicos dos cinco Tribunais Regionais Federais, colocando no campo de pesquisa de jurisprudência o termo “pornografia infantil na internet”. A partir do resultado nesse campo, realizou-se a análise a fim de verificar se foram expostos dados dos jurisdicionados, vítimas e/ou réus, os quais deveriam permanecer em segredo de justiça.

Trata-se, a partir do exposto por Fragoso, Recuero e Amaral (2012, p. 67-68), de uma abordagem de caráter qualitativo em razão de visar a compreensão aprofundada do fenômeno em estudo, contextualizando-o e reconhecendo seu caráter dinâmico, notadamente na pesquisa social e jurídica. Como na amostragem qualitativa o número de componentes da amostra é menos importante que sua relevância para o problema de pesquisa, os elementos desta última passam a ser selecionados deliberadamente, conforme apresentem as características necessárias para a observação, percepção e análise dos objetivos centrais da pesquisa (FRAGOSO; RECUERO; AMARAL, 2012, p. 68).

Aos métodos de abordagem e de procedimento, aliou-se a técnica de pesquisa em fontes documentais (Constituições e legislações sobre o direito à informação pública) e a pesquisa bibliográfica, por meio da análise da doutrina nacional e internacional sobre o tema. Na pesquisa documental, “a fonte de coleta de dados está restrita a documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias” (MARCONI; LAKATOS, 2010, p. 157), o que no presente estudo foi realizado a partir da análise de decisões judiciais (documentos públicos) ao que se aliou a pesquisa bibliográfica, ou de fontes secundárias “abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo [...] sua finalidade é colocar o pesquisador em contato direto com tudo o que foi escrito, dito ou filmado sobre determinado assunto” (MARCONI; LAKATOS, 2010, p. 166).

Em conjunto, realizou-se a análise de julgados dos Tribunais Regionais Federais do Brasil por meio da técnica de observação direta e não participante nos sites mencionados. A observação é entendida como a “técnica de coleta de dados para conseguir informações e utiliza os sentidos na obtenção de determinados aspectos da realidade” (MARCONI; LAKATOS, 2010, p. 173).

Partindo do referencial teórico e da metodologia empregada, estruturou-se a dissertação em dois capítulos, os quais se subdividem em dois subcapítulos. No capítulo inicial, intitulado “O Direito à Proteção de Dados Pessoais: a função das leis de proteção de dados pessoais nos Estados Democráticos” fez-se um resgate histórico e conceitual de dados pessoais, perpassando pela reflexão a respeito das funções do Estado e a interrelação com a discussão atinente a direitos fundamentais em diferentes épocas. Ainda, nesta primeira parte, analisou-se do direito à privacidade ao direito à autodeterminação informativa e, posteriormente, examinou-se o Marco Civil da Internet.

No segundo capítulo, denominado “As Tecnologias de Informação e Comunicação e o Poder Judiciário: desafios para proteção dos dados sensíveis de crianças e adolescentes” mostrou-se a interrelação das TIC e Poder Judiciário, evidenciando-se, num primeiro momento características e normativas do Judiciário brasileiro e sua atuação na sociedade informacional. Ainda, no segundo capítulo, mapearam-se as decisões publicadas nos sites dos Tribunais Regionais Federais, para verificar se houve violação dos dados pessoais de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual.

Por derradeiro, destaque-se que temática desta pesquisa possui relação com os estudos desenvolvidos pelo Núcleo de Direito Informacional (NUDI), vinculado à linha de pesquisa Direitos na Sociedade em Rede, desenvolvida no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). A dissertação alinha-se à área de concentração Direitos Emergentes da Sociedade Global, pois objetivou estudar os efeitos do uso das tecnologias informacionais e insere-se na linha de pesquisa Direitos na Sociedade em Rede, ao abordar os impactos da interação entre Direito e Internet e realizar estudos necessários para compreender as interações entre os distintos atores sociais na sociedade em rede.

1 O DIREITO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: a função das leis de proteção de dados pessoais nos Estados Democráticos.

Essa dissertação fundamenta-se na ideia de ser dever do Estado assegurar a tutela de dados pessoais em face da sua divulgação em decisões judiciais publicadas nos portais institucionais dos Tribunais. Nesse sentido, parte-se da concepção de que o direito à proteção de dados pessoais advém do aprofundamento da privacidade, fazendo-se necessário assinalar aspectos do Estado em seus diferentes estágios em cotejo com os direitos fundamentais, bem como enfatizar a trajetória histórica e a conceituação do termo privacidade antes de abordar detalhadamente a temática relacionada a dados pessoais.

Nesse sentido, Sarlet (2015, p. 36) destaca que a história dos direitos fundamentais¹ desemboca no surgimento do moderno Estado Constitucional, cujo cerne reside no reconhecimento da dignidade² da pessoa humana e dos direitos fundamentais do homem. Acrescenta, aliás, que somente com a consagração dos direitos fundamentais pelas primeiras Constituições é que assume importância a discussão a respeito das dimensões³ dos direitos fundamentais.

A partir das lições de Pérez-Luño, Sarlet (2015) enfatiza que a positivação dos direitos fundamentais é o resultado de uma dialética entre o desenvolvimento das técnicas de seu reconhecimento no âmbito do direito positivo e a afirmação das ideias da liberdade e da dignidade humana. A respeito da limitação dos direitos fundamentais, Sarlet (2011) leciona que deve ser adequada para produzir a proteção do bem jurídico e proporcional em sentido restrito, guardando relação adequada com o peso e o significado do direito fundamental.

¹ Sarlet (2011) explica que adota a terminologia “Direitos Fundamentais”, aderindo à fórmula adotada pelo Constituinte (na epígrafe do Título II da Constituição Federal), que, por sua vez, se harmoniza com a tendência identificada no constitucionalismo, principalmente a partir da Lei Fundamental da Alemanha, de 1949.

² Segundo Ingo Sarlet (2011, p. 28), a dignidade é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, acarretando um complexo de direitos e deveres fundamentais que garantam a pessoa em face de qualquer ato de cunho desumano, assim como venham a lhe assegurar as condições existenciais mínimas para uma vida saudável. Além disso, promove a participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência.

³ Baseada nos ensinamentos de Sarlet (2015), nesta dissertação opta-se pela utilização do termo “dimensões” em detrimento de “gerações”, pois, Segundo Ingo Sarlet (2012, p. 28), a dignidade é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, acarretando um complexo de direitos e deveres fundamentais que garantam a pessoa em face de qualquer ato de cunho desumano, assim como venham a lhe assegurar as condições existenciais mínimas para uma vida saudável. Além disso, promove a participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência. como bem explicado pelo constitucionalista brasileiro, o vocábulo “gerações” pode ensejar a falsa impressão de substituição gradativa de uma geração por outra. Explica que a expressão “dimensões” engloba o reconhecimento progressivo de novos direitos fundamentais, os quais têm caráter de complementaridade.

Ressalta-se, com base na lição de Canotilho (2003), que o Estado é uma forma histórica de organização jurídica do poder dotada de qualidades⁴, especialmente de soberania, as quais a distinguem de outros poderes. Esse modelo de Estado calcado na concepção de unidade política soberana está, em decorrência da globalização, em crise. Porém, conforme bem observa o constitucionalista português, esse paradigma persiste a ser um modelo operacional para ressaltar as dimensões⁵ do Estado como comunidade jurídica organizada.

Assinala-se que as primeiras concepções de direitos fundamentais constituem um legado mundo antigo, quando, por meio da religião e da filosofia, transmitiu a ideia de que o ser humano, em razão de existir, é titular de direitos naturais e inalienáveis, conforme ensina Sarlet (2015, p. 38). Já na Idade Média, conforme ensinamentos do autor, bastante relevante foi a influência das doutrinas jusnaturalistas, especialmente a proferida por Santo Tomás de Aquino, o qual professava da ordem formada pelo direito natural e a constituída pelo direito positivo. Ainda, leciona Sarlet, os jusfilósofos entendiam que direito à personalidade abarcava os direitos à vida, à integridade corporal e à imagem e, além disso, defendiam a ideia de igualdade humana.

Apesar de disputas doutrinárias no tocante ao documento criador dos direitos fundamentais, Sarlet (2015) ensina que a Declaração de Direitos do povo da Virgínia, datada de 1776, baliza a passagem dos direitos de liberdade legais ingleses⁶ para os direitos fundamentais constitucionais. Acrescenta que tal documento acolheu e positivou, de maneira pioneira, os direitos naturais do homem como direitos fundamentais constitucionais. Além da Declaração americana, Sarlet considera a relevância Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, a qual reconhecia ao ser humano os direitos naturais, invioláveis e imprescritíveis, bem como valorizava o princípio da igualdade.

No tocante ao surgimento do Estado, destaca-se que nasceu, em primeira instância, para a burguesia, adotando a forma de Estado Liberal. Conforme Novais (2006, p.59), tal modelo amoldou os contornos do Estado de Direito - entendido a partir da proteção da

⁴ Conforme Canotilho (2003, p.89), os elementos constitutivos do Estado são: (1) poder político de comando, (2) que tem como destinatários os cidadãos nacionais (povo = sujeitos do soberano e destinatários de soberania); (3) reunidos num determinado território.

⁵ O Estado é um esquema aceitável de racionalização institucional das sociedades modernas; o Estado Constitucional é uma tecnologia política de equilíbrio político-social através da qual se combateram dois arbítrios ligados a modelos anteriores, ou seja, a autocracia absolutista do poder e os privilégios orgânicos medievais (CANOTILHO, 2003, p.92).

⁶ Conforme Sarlet (2015, p. 42), as declarações inglesas do século XVII representaram a evolução das liberdades e privilégios medievais para liberdades genéricas no plano do direito público. Porém, a positivação prevista nessas declarações não constitui o nascimento do termo “direitos fundamentais” tal como conhecido atualmente porque necessitava de supremacia e estabilidade.

liberdade e dos direitos fundamentais ⁷ - aos valores burgueses, especialmente a iniciativa privada, a segurança da propriedade e as exigências de calculabilidade próprias do sistema capitalista.

O Estado Liberal, em sua gênese, tem suas bases fundadas nas concepções dos contratualistas como, por exemplo, Locke que aponta a necessidade de um governo civil para por fim aos ditames do Estado de natureza. Assim, esse modelo de Estado, com vistas à proteção das liberdades, encontrou sua base secular na separação dos poderes, em resposta e numa estratégia para combater o absolutismo monárquico sedimentado na égide de até então. Desse modo, instituiu-se um novo modelo que primou pelo entendimento de que poder não poderia concentrar-se nas mãos de um único soberano, visto que este poderia tornar-se tirânico.

No Estado-liberal, segundo leciona Limberger (2007), as liberdades possuíam aspectos negativos, caracterizado pela não interferência do âmbito público na esfera privada. Segundo os ensinamentos de Sarlet (2015), os direitos fundamentais nas primeiras Constituições escritas resultaram do pensamento liberal-burguês do século XVIII, os quais surgiram e se afirmaram com direitos do indivíduo frente ao Estado. Desse modo, são apresentados como direitos de cunho “negativo” porque dirigidos a uma abstenção e não a uma conduta positiva por parte dos poderes públicos. Ainda, nessa linha, Bonavides (1997), os direitos fundamentais de primeira dimensão abarcam os chamados direitos civis e políticos, correspondentes à etapa inicial do constitucionalismo.

Sarlet (2001) explica que os direitos fundamentais na sua função defensiva caracterizam-se essencialmente como direitos negativos, dirigidos precipuamente a uma conduta omissiva por parte do destinatário. Nesta perspectiva, os direitos abrangem, além dos assim denominados direitos de liberdade, a igualdade perante a lei, o direito à vida e o direito de propriedade, os quais integram o que se convencionou chamar de primeira geração dos direitos fundamentais. Segundo Canotilho (2003), os direitos fundamentais cumprem a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva, pois constituem, num plano jurídico-objetivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera individual e implicam, num plano jurídico-subjetivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas. Nesse primeiro

⁷ Ao se abordar direitos fundamentais, esclarece-se que, no âmbito desta dissertação, adota-se a concepção oferecida por de Ingo Sarlet (2015). Esse autor leciona que direitos fundamentais, concretizadores do princípio da dignidade da pessoa humana, constituem condição de existência e medida da legitimidade do Estado Democrático e Social de Direito.

período, a visão de direitos da pessoa ligava-se à ordem econômica e política vigente, o que excluía a preocupação com os direitos fundamentais de crianças e adolescentes, cuja intimidade e privacidade não eram merecedores de uma proteção específica.

A partir do final do século XIX e início do século XX inúmeras questões passaram a demandar o Estado, fazendo com que esse modelo de organização estatal entrasse em profunda crise. A crise deflagrada com o modelo liberal de estado provocou a revisão dos pressupostos capitais do modelo, em razão de não ser mais factível a concepção de sociedade autorregulada, tornando imprescindível a interferência direta do Estado para gerir as questões atinentes à esfera social. Nessa mesma seara, robustecem-se as novas dinâmicas com a industrialização e mecanização do trabalho, fazendo surgir novos atores – sindicatos, proletariados – no panorama estatal.

Como durante o século XIX, verificou-se que a consagração formal de liberdade e igualdade não assegurava o exercício desses direitos, exigiu-se do Estado um comportamento ativo. No Estado Social de Direito, termo adotado por Sarlet (2001) em detrimento de Estado Social, ocorreu um certo grau de intervenção estatal na atividade econômica, tendo por objetivo assegurar aos particulares um mínimo de igualdade material e liberdade real na vida em sociedade, bem como a garantia de condições materiais mínimas para uma existência digna. Desse modo, conforme ensina o autor, passa a ser fundamental garantir aos indivíduos os direitos a prestações sociais estatais. Esses direitos, também conhecidos como direitos fundamentais de segunda dimensão, abarcam as chamadas liberdades sociais e reconhecem os direitos fundamentais dos trabalhadores. Na transmutação do Estado Liberal para o Estado Social de Direito, permanece a segregação entre os poderes e a sociedade e, assim, ao cidadão restava um papel periférico, tal como esclarecem Streck e Morais (2010, p. 91)

Transmutado em social, o Estado de Direito acrescenta à juridicidade liberal um conteúdo social, conectando aquela restrição à atividade estatal a prestações implementadas pelo Estado. A lei passa a ser, privilegiadamente, um instrumento de ação concreta do Estado, tendo como método assecuratório de sua efetividade a promoção de determinadas ações pretendidas pela ordem jurídica.

Nota-se que os autores evidenciam que, tanto no Estado de Direito tanto no Estado Social, o objetivo é a adaptação à ordem já estabelecida. Importante ressaltar que, no *Welfare State*, conforme leciona Doneda (2006), aumentou a relevância da informação e, além disso, uma gama maior da população passou a ficar suscetível de ter a privacidade lesada. No Estado Social, aponta o autor, o ordenamento jurídico adquire a tarefa de privilegiar a pessoa humana por meio de uma Constituição, a qual “deixa de ser um instrumento de cunho basicamente político para tornar-se o ponto de convergência de todo o ordenamento”

(DONEDA, 2006, p. 65). A informação pessoal ganha proeminência, especialmente por questões de controle e eficiência e, nesse cenário, o Estado percebeu a capacidade de utilização de tal informação, notadamente o conhecimento da população a fim de obter administração pública eficiente.

A teoria do Estado Social enfatiza o caráter positivo dos direitos fundamentais, ao demonstrar que, para se atingir a liberdade real, em contraposição à liberdade meramente jurídica, impõe-se uma série de prestações estatais (VIEIRA, 2007, p. 96). Nesse sentido, Limberger (2007) assinala que no Estado Social, as liberdades apresentam um aspecto positivo diferentemente do panorama anterior do Estado-liberal no qual o direito à intimidade, por exemplo, se restringia ao direito a não ser molestado (aspecto negativo). No Estado Social, há a concretização do direito a pedir prestações concretas do ente estatal, resultando, inclusive na exigência de favorecer o direito de acesso e correção de informação.

Assim, conforme Sarlet (2001), os direitos fundamentais a prestações objetivam a liberdade por intermédio do Estado, partindo da premissa de que o indivíduo, no que concerne à conquista e manutenção de sua liberdade, depende em muito de uma postura ativa dos poderes públicos. Portanto, os direitos a prestações podem ser reconduzidos ao “status positivus”, implicando postura ativa do Estado, no sentido de que este se encontra obrigado a colocar à disposição dos indivíduos prestações de natureza jurídica e material. Canotilho (2003, p. 384) esclarece que uma das funções dos direitos fundamentais é a de proteção perante terceiros, impondo ao Estado uma ação positiva que resguarde e tutela esse direito. Portanto, deve existir intervenção Estatal no caso de abuso sexual, pois há efetiva concretização de ofensa à integridade física e psíquica não caracterizando essa intervenção violação a princípios elementares que permeiam a constituição familiar tais como a liberdade e autodeterminação.

No que diz respeito à trajetória dos direitos das crianças e adolescentes, Pereira (2008, p. 8) leciona que, na seara das codificações, merece uma referência inicial o Código Penal de 1830 no qual há as primeiras menções ao tratamento dos menores de 21 anos, nomenclatura utilizada para denominar crianças e adolescentes. Nesse Código, acrescenta a autora, restou adotada a teoria do discernimento, a qual determinava que os menores de 14 anos, que tivessem agido com discernimento, seriam recolhidos à Casa de Correção pelo tempo determinado pelo juiz. Além disso, adotava-se a doutrina do Direito Penal do Menor, segundo a qual se imputava ao menor a responsabilidade penal em decorrência de uma pesquisa da sua consciência em relação à prática de ação criminosa.

Na linha histórica, Pereira (2008; p. 9) registra que o Código de Menores de 1927 (Decreto nº 17.943/27), conhecido como Código Mello de Mattos, representou a abertura significativa do tratamento à criança, pois havia a preocupação com o estado físico, moral e mental da criança, bem como a situação dos pais. Esse Código, segundo Pereira (2008; p.107), foi o precursor ao colocar o Brasil, naquele período, na vanguarda dos países latino-americanos, preparando o país no enfrentamento da criança desassistida.

Mais adiante, no final da década de 1970, entrou em vigor o Código de Menores (Lei nº6.697/79), que adotou a Doutrina Jurídica de proteção ao Menor em Situação Irregular, a qual estabeleceu seis categorias⁸ de situações especiais que caracterizam a situação irregular, autorizando a atuação do juiz de menores e a aplicação do Código. Pereira (2008, p. 16) observa que da legislação de 1979 até a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) por meio da Lei 8.069/90, as decisões resultavam de critérios subjetivos do juiz, caracterizados pela desinformação e falta de condições institucionais para apreciar os conflitos. Nesse cenário, à autoridade jurisdicional era outorgado o poder de determinar a situação irregular e, tendo o juiz atribuído esse rótulo à criança ou adolescente, esses eram encaminhados a uma instituição. Veronese (1999, p. 100), na mesma linha, observa que o Código de Menores fundamentava-se na doutrina da situação irregular, ou seja, havia um conjunto de regras jurídicas que se dirigia a tipos de crianças ou adolescentes específicos, o que autorizava o Poder Judiciário a intervir em algumas situações, determinando inclusive a institucionalização de crianças e adolescentes que estivessem, a juízo do magistrado, inseridos num quadro de patologia social.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/1990, sucessor do “Direito do Menor”, significou para o Direito infanto-juvenil uma verdadeira revolução ao adotar a doutrina da proteção integral, tendo como alicerce a convicção de que a criança e o adolescente são merecedores de direitos próprios e especiais. Aliás, o Estado brasileiro ao instituir o ECA regulamentou o art. 227 da CRFB, antecipando-se ao contemplar no ordenamento jurídico interno princípios que estavam delineados e que tempo depois serviria de baluarte para a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, de 1989 (ONU,

⁸ As seis categorias eram as seguintes: Menor privado de condições essenciais de subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente em razão de falta, ação ou omissão dos pais ou responsável e manifesta impossibilidade de os mesmos provê-las; Menor vítima de maus-tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável; Menor em perigo moral devido a encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes e, na hipótese de exploração em atividade contrária aos bons costumes; Menor privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável; Menor com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar e comunitária e menor autor de infração penal (PEREIRA, 2008; p. 14).

1989). O referido artigo constitucional afasta toda forma de negligência, exploração, violência contra a criança e o ECA, no artigo 5º, estabelece punição em decorrência, de ação ou omissão, aos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

Nota-se que a partir da consagração dos direitos fundamentais pelas primeiras Constituições, ganha importância a problemática das dimensões dos direitos fundamentais, inclusive os relacionados às crianças e aos adolescentes. Tais dimensões, explica Sarlet (2015, p.56), são relacionadas às modificações provocadas pelo reconhecimento de novas necessidades, especialmente as decorrentes da evolução do Estado Liberal para o Estado de Direito, bem como pelas transformações advindas do impacto tecnológico. Já os direitos fundamentais da terceira dimensão se afastam da imagem do indivíduo como seu titular, caracterizando-se com direitos de titularidade coletiva ou difusa. Bonavides (1997, p. 519) registra que, nessa dimensão, situam-se os direitos à autodeterminação dos povos, à qualidade de vida e à comunicação. Sarlet (2011), por sua vez, aponta para o impacto da tecnologia sobre a intimidade dos indivíduos especialmente no âmbito da sociedade informatizada, demonstrando que até mesmo o progresso científico pode, em tese, colocar em risco os direitos fundamentais da pessoa humana.

Nesse sentido, Bobbio (1996) sustenta que a efetividade dos direitos fundamentais depende da crença em sua necessidade e seu significado para a vida humana em sociedade, além de um grau mínimo de tolerância e solidariedade nas relações sociais, razão, aliás, pela qual de há muito se sustenta a existência de uma terceira dimensão de direitos fundamentais, oportunamente designada de direitos de fraternidade ou solidariedade. A preservação do meio ambiente, o respeito pela intimidade e vida privada, a proteção da criança e do adolescente, a igualdade entre homens e mulheres, a liberdade de expressão, dependem de um ambiente familiar e de relações afetivas saudáveis e responsáveis, enfim, de muito mais do que um sistema jurídico que formalmente assegure estes valores fundamentais, assim como de Juízes e Tribunais que zelem pelo seu cumprimento.

Nessa mesma linha, Sarlet (2011) esclarece que a dimensão referida resulta de reivindicações essenciais do ser humano, advindas, dentre outros aspectos, do impacto tecnológico com reflexos no âmbito dos direitos fundamentais. De maneira elucidativa, o autor acrescenta que essa dimensão corresponde a novos nuances do princípio da dignidade da pessoa humana, atrelados à ideia da proteção da vida em face da ingerência por parte dos particulares e também do Estado.

Cabe mencionar o entendimento de Streck (2009, p. 66) a respeito de acepções de Estado, o qual denomina o aspecto transformador do Estado Democrático de Direito de *plus*

normativo, ou seja, o texto constitucional passa a conter as possibilidades de resgate das promessas de modernidade. E, nesse sentido, um dos compromissos refere-se à proteção integral de crianças e adolescentes, prevista no artigo 227, da CRFB, que afasta toda forma de negligência, exploração e violência contra esses sujeitos. Aliás, Pereira (2008, p. 19) registra que o art.227 é reconhecido na comunidade internacional como o resumo da Convenção da ONU de 1989. Essa Convenção, segundo aponta Veronese (1999, p. 97), reitera o fato de que as crianças, em razão de sua vulnerabilidade, precisam de cuidados e proteção especiais, além de enfatizar a importância da família a fim de que esses sujeitos desenvolvam a personalidade num ambiente de felicidade e compreensão.

Na perspectiva de proteção integral, o artigo 130 do ECA (BRASIL, 1990) determina o afastamento do agressor nas hipóteses de maus tratos e também de abuso sexual, perpetrados por pais ou responsáveis, inclusive com a retirada do agente responsável pela violência do convívio familiar. Como bem ressalta Pereira (2008, p. 66), deve ser afastado o agressor a fim de evitar o eventual sentimento de culpa da criança, bem como a ocorrência de novas agressões. Nesse sentido, a autora observa que se deve garantir assistência material à família, pois, na maioria das vezes, o agressor é o principal mantenedor. Essa providência é calcada no princípio constitucional, previsto no art. 226, o qual determina a punição severa de quem comete violência sexual da criança e do adolescente.

Em tal contexto de garantia dos direitos fundamentais e notadamente das crianças e adolescentes, percebe-se o diálogo entre a ordem constitucional e infraconstitucional, pois nenhuma interpretação da legislação específica pode contrariar os princípios constitucionais, dentre eles o da proteção integral e da prioridade absoluta, previstos no artigo 227, da CRFB. Nesse ponto relevante o ensinamento de Hesse (1991) no sentido de que a Constituição deve resgatar a sua normatividade por meio de um trabalho de interpretação que, sem ignorar os fatos concretos da vida, concretize os seus princípios. O autor ensina que ao lado do poder determinante das relações fáticas, expressas pelas forças políticas e sociais, existe também uma força determinante do Direito Constitucional. Denota reconhecer, na explanação do pensamento de Hesse a respeito da força normativa da Constituição, que a Constituição jurídica está condicionada pela realidade histórica, porém não conforma apenas a expressão desta, porque em razão de seu elemento normativo ordena e conforma a realidade política e social.

Alinhado aos ensinamentos de Hesse, Barroso (2013, p. 54) observa que uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX consistiu na atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica, superando o modelo no qual a Constituição

era percebida como um documento essencialmente político. Nesse cenário, a concretização das propostas constitucionais ficava condicionada à liberdade de amoldamento do legislador e, ao Judiciário, não se reconhecia qualquer papel relevante na realização do conteúdo da Constituição. Segundo Barroso, a partir da Constituição da República Federativa de 1988, passou-se a reconhecer que as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, e que a inobservância provoca os mecanismos próprios de coação.

O Direito passa a ser transformador, tendo em vista que os textos constitucionais contemplam as possibilidades de resgate das promessas da modernidade, situação que assume relevância ímpar em países de modernidade tardia como o Brasil. Sarlet (2015) destaca a tendência de reconhecimento, especialmente no âmbito de direito internacional, de uma quarta dimensão de direitos fundamentais. O reconhecimento e a abertura ao direito internacional revelam-se de suma importância no presente estudo, pois a própria Constituição, antecipando-se aos movimentos internacionais de proteção da criança e do adolescente, se apropriou desses ideais e previu a proteção integral, adiantando-se ao texto da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, de 1989. Aliás, como bem aponta Pereira (2008, p. 23), os direitos inerentes a todas as crianças e adolescentes possuem características específicas decorrentes da peculiar condição de pessoas em fase de desenvolvimento e as políticas básicas necessitam ser implementadas de maneira integrada entre a família, a sociedade e o Estado. Inclusive, o ECA, no artigo 1º e em sintonia com a Constituição, definiu que se objetive a proteção integral da criança e do adolescente.

Nesse sentido, Vercelone (2002, p. 34) ensina que o termo proteção pressupõe um ser humano que tem necessidade de outro ser humano e, logicamente, este segundo ser humano deve ser mais forte que o primeiro, pois deve ter capacidade para protegê-lo. Ressalta-se que essa proteção se revela falha nos casos de pornografia praticados por pais ou padrasto em relação aos filhos, como se perceberá na análise dos julgados no segundo capítulo dessa dissertação.

Tratando-se de crianças e adolescentes violados devido à ação ou omissão do Estado ou dos pais, a legislação robusteceu a proteção com destaque dos princípios do art.98 do ECA (BRASIL, 2000), merecendo destaque o princípio do melhor interesse da criança. Esse se consolidou no sistema jurídico brasileiro com bases constitucionais incluídas entre os direitos e garantias decorrentes do regime por ela adotados ou dos Tratados Internacionais em que República Federativa seja parte (PEREIRA, 2008, p. 39).

Constata-se, portanto, a importância dos direitos de crianças e adolescentes, o que ocorre em consonância com a atribuição de fundamentalidade material⁹ dos direitos fundamentais que, conforme Sarlet (2015), somente pode ser verificada com a realização da análise do conteúdo desses direitos. Ou seja, a fundamentalidade é constatada pelo exame da presença de [...] “circunstâncias de conterem, ou não, decisões fundamentais sobre a estrutura do Estado e da sociedade, de modo especial, porém no que diz com a posição nestes ocupada pela pessoa humana” (SARLET, 2015, p.76).

Os direitos fundamentais podem ser conceituados como posições jurídicas concernentes às pessoas, que foram integradas ao texto da Constituição como, por exemplo, o estabelecimento de previsão constitucional de proteção integral da criança, e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos. Ainda, podem ser definidos como os que, pelo seu objeto e significado, possam lhes ser equiparados, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aqui considera-se abertura material consagrada no art. 5º, § 2º, da CRFB, que prevê o reconhecimento de direitos fundamentais implícitos, decorrentes do regime e dos princípios da Constituição e ao direitos expressamente positivados em tratados internacionais).

A respeito da fundamentalidade formal, Sarlet (2011) explica que na Constituição da República Federativa de 1988, esta perspectiva de fundamentalidade formal recebeu especial valoração, revelando-se não apenas na hierarquia normativa superior das normas constitucionais em geral, mas principalmente no fato de que, de acordo com o disposto no art. 5º, § 1º da Carta Magna, “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Afora disso, encontram-se os direitos fundamentais protegidos não apenas em face ao legislador ordinário, mas inclusive contra a ação do poder constituinte reformador, uma vez que integram o rol das “cláusulas pétreas” do art.60, § 4º, inc. IV, da CRFB (BRASIL, 1988).

O autor alerta que uma definição meramente formal, ou seja, o entendimento como direitos fundamentais somente os que foram reconhecidos na Constituição é insuficiente para o caso brasileiro, pois admite, expressamente, a existência de outros direitos fundamentais afora os integrantes do Título II da CRFB. Da mesma forma, Sarlet (2015) adverte que seria equivocada uma definição formal de direitos fundamentais embasada no critério da titularidade universal, prescindindo da natureza dos interesses e necessidades tutelados, de

⁹ No sentido jurídico-constitucional, um determinado direito é fundamental não apenas pela relevância do bem jurídico tutelado em si mesmo, mas pela relevância daquele bem jurídico na perspectiva das opções do Constituinte, acompanhada da atribuição de hierarquia normativa correspondente e do regime jurídico constitucional assegurado pelo Constituinte às normas de direitos fundamentais (SARLET, 2015).

maneira que fundamentais seriam os direitos subjetivos que correspondem universalmente a todos os seres humanos.

No tocante à expressão “direitos fundamentais”, Sarlet (2015) destaca que o Constituinte brasileiro se inspirou na Constituição Portuguesa de 1976 e na Lei Fundamental Alemanha, rompendo com uma tradição no direito constitucional positivo. O autor ressalta que as Constituições brasileiras anteriores mencionavam garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros (Constituição de 1824) e declarações de direitos (Constituição de 1891). A expressão “Direitos e Garantias Individuais” foi utilizada, pela primeira vez, na Constituição de 1934, sendo mantido os termos nas Constituições de 1937 e de 1946.

Esclarecedora a distinção entre as expressões “direitos fundamentais” e “direitos humanos” elaborada por Sarlet (2015, p. 29), o qual destaca ser indubitável de que “os direitos fundamentais são também sempre direitos humanos no sentido de que seu titular sempre será o ser humano, ainda que representado por entes coletivos. Nessa mesma linha, Sarlet (2001) entende ser correta a distinção traçada entre os direitos fundamentais (reconhecidos pelo direito constitucional positivo e, portanto, delimitados espacial e temporalmente) e os assim denominados “Direitos Humanos”, que, por sua vez, constituem as posições jurídicas reconhecidas na esfera do direito internacional positivo ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem jurídico-positiva interna. O autor ressalta que os direitos humanos e os direitos fundamentais compartilham de uma fundamentalidade pelo menos no aspecto material, pois ambos dizem com o reconhecimento e proteção de certos valores, bens jurídicos e reivindicações, essenciais aos seres humanos em geral ou aos cidadãos de determinado Estado.

Essa contribuição do Sarlet revela-se importante porque estabelece a conexão entre esses direitos, o que é especialmente relevante tendo em vista que a proteção de crianças e adolescentes encontra respaldo em inúmeros tratados internacionais. Sua positivação nesses documentos indica claramente que são oponíveis aos Estados signatários, comprometidos a reconhecê-los e respeitá-los, independente da localização geográfica de seus titulares.

Dentre os principais documentos que tratam especificamente do tema destacam-se a Convenção Internacional dos Direitos da Criança (ONU, 1989)¹⁰, que possui *status* de norma

¹⁰ A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989, definiu quais os direitos humanos comuns a todas as crianças com normas legais capazes de abranger as diferentes conjunturas socioculturais existentes entre os povos (VERONESE; 1999; p. 22).

supralegal¹¹, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conhecido como Pacto San José de Costa Rica, que reconhece os direitos essenciais da pessoa humana; a Declaração Universal dos Direitos Humanos, garantindo proteção especial a todas as crianças e a Declaração dos Direitos da Criança, de 1959, assegurando que a criança tem o direito de ser protegida, garantindo oportunidades para o desenvolvimento físico e moral em condições de liberdade e dignidade. Há, também, o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição e à pornografia infantil, adotada pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2000, que foi ratificado no Brasil por meio do Decreto 5.007, de 8 de março de 2004 (BRASIL, 2004).

A Convenção Internacional dos Direitos da Criança, a qual o Brasil é signatário, dispõe que todas as ações relativas às crianças devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança, conforme previsto expressamente no art. 3.1 do Decreto nº 99.710/90. Como titulares de direitos fundamentais, crianças e adolescentes deixam de ser tratados como objetos passivos, possuindo a titularidade de direitos da Personalidade, inclusive com possibilidade de indenização por danos morais. Aliás, como bem observa Veronese (1999; p. 120), o Estatuto brasileiro em consonância com a Convenção apregoa a necessidade de proteger tanto a criança quanto o adolescente de qualquer ameaça ou ofensa à personalidade física ou moral. Nesse sentido, a preservação da imagem é a garantia de não tê-la exposta ou publicada por terceiros e, inclusive do Judiciário, que deve primar para que os dados sensíveis das crianças e adolescentes não sejam divulgados nos julgados.

A perspectiva de indivisibilidade de direitos deve ser observada ainda com mais razão quando os titulares são crianças e adolescentes. Essa posição coaduna-se com os ensinamentos de Pérez-Luño (2005), que também podem ser adotadas nesta dissertação. Segundo esse teórico, os direitos fundamentais devem ser compreendidos a partir de percepções que não realizam a divisão de seus conteúdos em âmbitos apartados. Inclusive, cabe fazer um parêntese a respeito do entendimento do autor sobre direitos fundamentais e direitos humanos. Pérez-Luño (2005) leciona que o conceito de direitos humanos possui contornos mais amplos e imprecisos que o entendimento de direitos fundamentais, pois esses têm sentido mais restrito em razão de constituírem o conjunto de liberdades e garantidas asseguradas pelo direito positivo de determinado Estado.

¹¹ Em julgamento de Recurso Extraordinário RE 466.343-1/SP, o Ministro Gilmar Mendes cunhou a expressão de normal supralegal para designar os tratados internacionais sobre direitos humanos não aprovados com o quórum qualificado previsto no artigo 5º, 3º, da CRFB (BRASIL, 2008).

A respeito de direitos humanos, Piovesan (2006) leciona que a Declaração Universal de 1948¹² inovou ao introduzir a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, marcada pela universalidade e indivisibilidade destes direitos. Essa Declaração, segundo destaca Sarlet (2015), serviu como inspiração para grande parte das Constituições elaboradas após a 2ª Guerra Mundial, advindo um processo de harmonização na direção do denominado direito constitucional internacional.

Conforme esclarece Piovesan (2006, p. 27), a universalidade apela para extensão universal dos direitos humanos, sob a compreensão de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano possuidor de unicidade existencial e dignidade. Aliada à universalidade, há a indivisibilidade porque a garantia dos direitos civis e políticos representa a condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa. Nesse sentido, Piovesan ressalta que os direitos humanos compõem uma unidade indivisível, interdependente e interrelacionada com capacidade de combinar o catálogo de direitos civis e políticos ao de direitos sociais, econômicos e culturais.

Sarlet (2001) distingue as expressões “direitos do homem”, “direitos humanos” e “direitos fundamentais”, explicando que direitos do homem e direitos humanos podem ser tido como equiparados desde que o conteúdo atribuído a eles seja o mesmo. Assim, o autor considera incorreta a equiparação do termo direitos humanos a direitos naturais, tendo em vista que a positivação em normas de direito internacional mostram a dimensão relativa dos direitos humanos, os quais se desligaram da concepção de direito natural. Acrescenta, ainda, que entende mais adequado adotar a utilização do termo “direitos humanos fundamentais” por evidenciar a fundamentalidade em sentido material, a qual é comum aos direitos humanos e aos direitos fundamentais constitucionais.

Feita a reflexão teórica a respeito da evolução do conceito de Estado em cotejo com as dimensões de direitos fundamentais, na qual também foram evidenciados os principais aspectos da proteção dirigida a crianças e adolescentes, na próxima seção desta dissertação examina-se a proteção de dados pessoais. Para tanto, realiza-se um resgate histórico do direito à privacidade chegando ao direito à autodeterminação informativa, destacando que a privacidade aconteceu paralelamente ao surgimento da própria possibilidade material de assegurar esse direito.

¹² Segundo Piovesan (2006), na perspectiva dos Direitos Humanos, na seara do Direito Internacional, começou a ser delineado o sistema normativo internacional de proteção dos direitos humanos no pós 2ª Guerra Mundial a fim de proteger direitos fundamentais e limitar o poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos. Já no âmbito do Direito Constitucional ocidental, Piovesan registra que houve a elaboração de textos constitucionais abertos a princípios, com destaque ao valor da dignidade humana.

1.1 A proteção de dados pessoais: do direito à privacidade ao direito à autodeterminação informativa.

O avanço das Tecnologias de Informação e Comunicação torna premente a discussão a respeito da autodeterminação informativa e da privacidade, especialmente no momento histórico em que se torna difícil seguir uma rotina diária sem fornecer informações pessoais invariavelmente. De maneira precisa, Castro (2005) pondera que, no início do século XX, a privacidade era essencialmente ameaçada pelo crescimento da imprensa escrita associada à imagem fotográfica. Segundo a autora, o surgimento, em 1946, do *Electronic Numerical Integrator and Computer* (Eniac) fez nascer o debate acerca de questões da privacidade e da necessidade de proteção de um direito à autodeterminação informativa. Nesse sentido, observa Castro (2005, p. 20)

Hoje, as ameaças à privacidade advêm também da revolução provocada pelas possibilidades abertas através do tratamento automatizado de dados pessoais, que permite que sejamos “perseguidos” durante todo o dia, e nos transformou em “pessoas eletrônicas”, encerradas num mundo de vidro.

É possível afirmar que a realidade contemporânea mostra que todos são monitorados tanto por particulares quanto pelo Estado, sendo que essa invasão de privacidade é, de certa maneira, acentuada pela utilização das novas TIC. A respeito de privacidade, Doneda (2006, p.123) observa que o vocábulo – em decorrência da ausência de uma definição âncora – é utilizada para suprir lacunas do ordenamento. Nessa mesma linha, Pinto (1993) assinala que os problemas relacionados ao termo referido possuem relação com a falta de um conceito exato, abarcando vários assuntos sob a alçada de privacidade.

No Brasil, o direito à intimidade da vida privada é assegurado constitucionalmente, tendo por base o princípio da dignidade da pessoa humana estabelecido como fundamento da República Federativa do Brasil. Para Sarlet (2011), o elemento nuclear da dignidade da pessoa humana reside na autonomia e no direito de autodeterminação de cada pessoa. Acrescenta, inclusive, que esta autonomia corresponde à capacidade que cada indivíduo possui de autodeterminar a conduta.

Nesse sentido, Tepedino (1999, p. 474) registra que, apesar das peculiaridades e das circunstâncias que envolvem cada caso, a privacidade deve ter pontos de referência inexoráveis, quais sejam, a dignidade humana e o respeito à personalidade de cada indivíduo. Esses devem ser o guia como valores constitucionais essenciais de todo o sistema. O autor observa que o direito ao anonimato na internet está sujeito a um conjunto de restrições, as

quais acontecem devido às práticas comerciais agressivas dos fornecedores, atingindo a liberdade dos usuários.

Doneda (2006) pondera que a Constituição da República Federativa do Brasil, ao envolver a proteção da intimidade e da vida privada entre as garantias e direitos fundamentais, evidenciou que a tutela da pessoa humana abarca tais aspectos. Nesse sentido, registra-se que a CFRB faz distinção entre os institutos da intimidade e da privacidade, pois no art. 5º, X¹³, existe uma cisão da intimidade de outras manifestações de privacidade. De maneira prudente, Doneda (2006, p. 75) alerta cada um dos termos¹⁴ possui campo semântico próprio e, dessa forma, considera improdutivo insistir em discussões que revelem semelhanças e diferenças de significados dos vocábulos. Dessa forma, após destacar que os vocábulos “vida privada” e “intimidade” fazem alusão a intensidades do desenvolvimento da proteção da privacidade, o autor pondera que a palavra privacidade é adequada o suficiente para explicitar seu conteúdo em razão de integrar os valores expressos em intimidade e vida privada.

José Afonso Silva (2006, p. 54) diferencia intimidade e privacidade, defendendo que o inciso X do artigo 5º abarcaria quatro valores tutelados como direitos fundamentais do indivíduo. Assim, segundo o autor, a honra corresponderia ao conjunto de qualidades que assentem a reputação do indivíduo; a imagem, a autonomia sobre a reprodução do aspecto físico; a intimidade, ideia de esfera secreta do indivíduo, distante da percepção dos demais da coletividade e a privacidade; a vida privada abrangeria todos os atos e documentos que não possuam como destinatários o público em geral. Para Silva (2014), há uma reduzida preocupação da doutrina no Brasil em avançar no tocante aos assuntos relacionados à intimidade. Ao examinar o direito à intimidade e vida privada, o autor entende que esse direito abrange a faculdade de verificar as suas informações distantes do conhecimento alheio.

Assim como Silva, Dotti (1980) sustenta que há diferenças entre os conceitos de vida privada e intimidade em que pese serem termos frequentemente confundidos pela doutrina, defendendo que se utilize o vocábulo de direito à intimidade da vida privada¹⁵. Para o autor,

¹³ Art.5 X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano moral ou material decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

¹⁴ Na vida privada, está o discurso que defende a distinção entre aspectos da vida pública e da vida privada, estabelecendo limites. O termo intimidade aparenta remeter-se a eventos mais particulares e pessoais, evocando aspecto do direito à tranquilidade (DONEDA, 2006).

¹⁵ Dotti, valendo-se dos ensinamentos de Alan Westin, explica que a vida privada abriga os quatro estados característicos da privacidade: a solidão, quando a pessoa fica só por autodeterminação; a intimidade, quando o indivíduo está em companhia de outra pessoa ou de um pequeno grupo; anonimato, que consiste no interesse de não ser identificado no cotidiano e a reserva, a vontade de não revelar certas coisas sobre si mesmo (DOTTI, 1980, p. 25).

“a intimidade é um valor referível a algum ambiente ou situação não se confundindo com a casa, mas que caracterize a moldura onde a pessoa se coloca, abandonando a máscara. Essa moldura é a privacidade” (DOTTI, 1980, p. 26).

Destaca-se a distinção entre intimidade e privacidade realizada pela doutrina alemã, a qual distingue a privacidade em três círculos concêntricos. Nesse sentido, frisa-se a explicação de Vieira a respeito da teoria das esferas (2007, p. 37).

O primeiro círculo e de maior amplitude representa a esfera privada, excluindo-se do conhecimento de terceiros aspectos específicos da vida da pessoa. O segundo compreende os valores atinentes ao âmbito da intimidade ou esfera confidencial, cujo acesso é mais restrito, somente permitido àqueles indivíduos com os quais a relação pessoal se desenvolve de forma mais intensa. O terceiro e mais fechado dos círculos abrange a reserva, o sigilo, o segredo, as mais profundas manifestações espirituais da pessoa, caracterizadoras da vida íntima *stricto sensu*.

Entende-se que essa diferenciação entre intimidade, vida privada e segredo encontra respaldo, em parte, na teoria adotada pelo Tribunal Federal Constitucional Alemão no caso da Lei do Microcenso, apesar de ser questionável a possibilidade de delimitar os limites que balizam as três esferas. Lôbo (2008) enfatiza que, no tocante à privacidade, o direito alemão desenvolveu a teoria das três esferas a fim de identificar o que seria o núcleo essencial insuscetível de limitação e o que poderia ser objeto de autolimitação.

O autor explica que, com base na jurisprudência constitucional, têm sido assinalados três âmbitos do livre desenvolvimento da personalidade em relação com a dignidade da pessoa e em função das possibilidades de intervenção do Estado em cada uma delas: a) a esfera íntima, vinculada à dignidade e que constituiria um núcleo subtraído a qualquer ingerência estatal; b) a esfera privada, no qual o indivíduo desenvolve livremente sua personalidade, mas o Estado pode intervir quando se devam proteger interesses da coletividade; c) esfera pública ou social, constituída pelas ações que não tenham relação com o desenvolvimento da personalidade e, portanto, não protegidas como configuração da vida privada.

Conforme Lôbo (2008, p. 73), a adaptação da doutrina das três esferas em relação à própria pessoa titular do direito à privacidade pode ser útil para diferenciar o que possa ser objeto de autolimitação. Assim, segundo leciona o autor, nenhuma pessoa pode permitir, por ato da liberalidade ou mediante contrato oneroso, que sua esfera íntima de privacidade possa violada ou exposta.

A par da teoria das esferas houve a formulação da teoria do mosaico, também na Alemanha, a qual preconizou que a partir de coletânea de dados seria possível traçar o perfil

do cidadão. Conforme a teoria do mosaico, seria irrelevante o fato de a informação do indivíduo pertencer à esfera da intimidade, vida privada, pois interessa, sobretudo, a utilização que se fará com tal dado informacional. Dessa maneira, há dados que possuem aparência de inofensivos à violação, porém, quando colacionados com outros dados, apresentam risco à violação da privacidade do cidadão. A teoria do mosaico corrobora para o entendimento da problemática relacionada à coleta e ao armazenamento de dados pessoais tanto por entes públicos quanto por privados, notadamente na sociedade informacional na qual é possível realizar, em curtos intervalos de tempo, a conexão e interligação de dados e delinear o perfil de indivíduos (VIEIRA, 2007).

Sabe-se que a privacidade surgiu, conforme destaca Rodotá (2008), no início do Estado Liberal, com o surgimento das ideias individualistas de ter o acesso ao que até então se caracterizava como privilégio de poucos. O caráter negativo dos direitos fundamentais relaciona-se com a teoria liberal do Estado de Direito burguês, na qual o Estado deve respeitar a esfera jurídica do cidadão, não assumindo, entretanto, nenhum dever para realização das liberdades públicas. Aliás, como bem observa Quintino (2009), em que pese a doutrina divergir sobre a origem do termo é rotineiro encontrar referência da existência de uma esfera pessoal na antiguidade clássica. Na Grécia, destaca Quintino (2009, p. 413), “havia a divisão da esfera da *pólis*, comum aos cidadãos livres e da *oikos*, esfera privada ligada à casa, geralmente a casa da pessoa”. Nessa mesma linha, Doneda (2006) observa que a noção de privacidade pode ser identificada em outras épocas, mas passou a ser considerada pelo ordenamento no final do século XIX. Nesta época, consolidou-se, na classe burguesa, uma esfera privada fruto da inserção do individualismo no tecido social, porém, na Idade Média, ainda não é plausível conhecer um ordenado anseio¹⁶ pela privacidade.

A respeito das raízes do direito à privacidade, Ferraz Junior (2005) registra que, no antigo Direito Romano, a oposição entre o público e o privado possuía relação com a separação entre o que era de utilidade comum e o que dizia respeito à utilidade dos particulares. Porém o público, como já se delineava na Grécia antiga, era o visível a todos, em oposição ao secreto ou ao ato de um poder por isso arbitrário, isto é, porque não se mostra. Já o privado, explica o autor, pertence à ordem do que não se mostra em público por dizer respeito às exigências vitais de cada indivíduo, que circunscreviam o âmbito do privativo.

¹⁶ Segundo Doneda (2006, p.125), verificava-se que alguns poucos privilegiados podiam isolar-se dos demais, como os senhores feudais que o desejassem, ou então as pessoas que tinham optado pela solidão em detrimento da vida pública, como alguns religiosos e, inclusive, indivíduos banidos do convívio público.

Desse modo, a distinção entre a esfera pública e a privada, que para os romanos e os gregos era clara, perde nitidez na era moderna. Ferraz Junior (2005) explica que para os gregos e romanos, o privado não se confundia com riqueza privada, ou seja, era o terreno do que era próprio ao homem, necessário ao trabalho e à sobrevivência. Já o público era o âmbito do político, do encontro dos homens para o seu governo.

Conforme explica Doneda (2006), a doutrina do direito à privacidade apresenta uma linha evolutiva, caracterizada, inicialmente, por um alto grau de individualismo e pela acepção do direito a ser deixado só. O autor acrescenta que a esta fase reporta o modelo da privacidade como uma *zero-relationship*, ou seja, inexistência de comunicação entre o sujeito e os demais. Sabe-se que a privacidade é consagrada como direito fundamental, inclusive com respaldo em declarações internacionais de direito, no entanto ainda perduram feições do contexto individualista. Doneda (2006) registra que até a década de 60 havia um predomínio de demandas judiciais por pessoas detentoras de patrimônio, cenário que passou a se modificar com a transição do Estado Liberal para o Estado do Bem-Estar Social. Nesse, nota-se alteração no relacionamento entre o cidadão e o Estado e o aumento do fluxo de informações, fruto do desenvolvimento tecnológico.

O direito à privacidade era condicionado pelo direito à propriedade e, conforme explica Quintino (2009), ao se diferenciar propriedade privada e pública, foi desenvolvida a ideia de liberdade negativa, um espaço de liberdade inviolável, fixando um limite entre o âmbito da vida privada e a autoridade pública. Pode-se afirmar, segundo pondera Doneda (2006), que a propriedade era essencial à realização da personalidade do indivíduo e, por conseguinte, o direito de propriedade constituía condição para alcançar a privacidade. Posteriormente, essa concepção de privacidade se alterou, ou seja, deixou de estar condicionada pelo direito de propriedade e passou a ser fundamentada na ideia de inviolabilidade da pessoa humana, conectada ao pressuposto da liberdade individual.

A inviolabilidade do direito à privacidade abarca também crianças e adolescentes, consideradas sujeitos de direito na ordem jurídica brasileira, que se alinha às diretrizes internacionais. Aliás, o ECA trata a criança e o adolescente como sujeito-cidadão, expressão utilizada por Veronese (1999, p. 82) para elucidar que o Estatuto se aplica a todas as crianças e adolescente, os quais são portadores de dignidade, independentemente da faixa etária. Nesse sentido, Pereira (2008, p. 137) associa a liberdade à possibilidade de a pessoa realizar escolhas e tomar decisões condizentes com sua idade e condição, em observância às regras instituídas. Para a autora, o exercício da liberdade apresenta alternativas a crianças e adolescentes exercerem a autonomia indispensável à formação como sujeitos.

No campo de direitos atávicos à infância e à adolescência, Pereira (2008; p. 42) observa que, além dos direitos de caráter patrimonial, o ECA garante os direitos de personalidade, autorizando crianças e adolescentes pleitearem o pagamento de reparação por dano moral em decorrência de violação desses direitos. O artigo 208 do ECA (BRASIL, 1990) elenca as hipóteses cabíveis de ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados tanto a crianças quanto a adolescentes e o artigo 212 do mesmo diploma legal autoriza a utilização de ações para defesa dos direitos e interesse da infanto-adolescência. Assim, adequada a observação de Lisboa (1993, p. 462), no sentido de que deve ser estabelecida uma presunção de sofrimento da criança e do adolescente, não cabendo ao Direito analisar se a vítima sofreu ou não.

Verifica-se que a tutela do direito à privacidade demanda uma atuação positiva do poder público para assegurar a não intromissão de terceiros na privacidade alheia, o que ganha maior relevância quando os titulares de direitos estão em condição de reconhecida vulnerabilidade e são merecedores de proteção integral.

Nesses casos, o posicionamento ativo do Estado torna-se ainda mais essencial ao compreender os direitos fundamentais na dimensão social. Assim, resta evidenciada o imperativo do reconhecimento do controle de fluxo informacional pelo próprio indivíduo, pois os caminhos de dados não acontecem apenas nas fronteiras de determinado país, o que provoca a necessidade premente da proteção dos direitos fundamentais. Desse modo, como bem explanado por Limberger (2007, p. 33), na esfera dos direitos fundamentais o maior desafio é como fazer com que circulem em todo o mundo, afora o capital e os bens de consumo, os direitos. Nesse contexto, observa a autora, a dicotomia público-privada, características do Estado Liberal, pode ser uma ferramenta despótica para afastar pessoas vulneráveis da tutela aferida pelos direitos fundamentais.

Em que pese o desenvolvimento de aspectos da proteção da personalidade através do direito privado entre o fim do século XIX e o início do XX, o marco característico é a Constituição de Weimar de 1919. Essa Constituição, como bem observa Doneda (2006), englobou na seara constitucional os institutos-chaves do direito privado, reconhecendo que a proteção dos interesses econômicos apenas tem legitimidade quando vinculada aos direitos da pessoa. Desse modo, a partir da Constituição de Weimar, houve uma conscientização a respeito da unidade do ordenamento jurídico, que “passa por um processo de reestruturação em torno de uma tabua axiológica na qual desponta como valor fundamental a dignidade da pessoa humana” (DONEDA, 2006, p. 77).

Nesse novo cenário jurídico na primeira metade do século XX, não havia mais espaço para a dicotomia entre direito público e direito privado, pois se constatou que o Código Civil não poderia mais se apresentar como documento exaustivo em matéria de direito civil, mas sim responsável pela tutela da pessoa em sentido amplo. Ademais, além do reconhecimento de que a CRFB deveria ocupar o lugar central, dali irradiando efeitos para todo o ordenamento jurídico, o rompimento dessa dicotomia também ocorre na medida em que a própria Constituição prevê a tutela de inúmeros sujeitos, dentre eles as crianças e adolescentes, cuja proteção jurídica exigiu, a partir dali, a elaboração de legislações que convergissem com as promessas constitucionais, originando a Lei nº 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme já referido. Assim, pertinente a explicação de Doneda (2006) no sentido de que o Código Civil deixou de representar a continuidade de uma tradição que separava os interesses individuais das questões da comunidade, perdendo sua posição monolítica no direito privado para a Constituição.

Pode-se afirmar que o Direito Civil passou a ponderar a pessoa humana na totalidade e os institutos tradicionais assumiram a tarefa de atender demandas mais complexas. Nesse contexto, conforme observa Tepedino (1999), os direitos da personalidade passaram a ser compreendidos como direitos subjetivos da pessoa que, por ventura fossem ofendidos, demandaria reparação.

Doneda (2006, p.88) registra que a proliferação dos direitos subjetivos atinentes aos aspectos da personalidade fez com que alguns juristas sistematizassem quais seriam os direitos da personalidade, ao passo que outros estudiosos apontavam a multiplicação imprópria destes direitos. Assim, esclarece o autor, tornou-se frequente atribuir aos direitos de personalidade as características de serem inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis. Além disso, utilizou-se a categoria do direito subjetivo na tutela de personalidade, porém a permanência deste uso, nos dias atuais, “seria fechar os olhos a uma série de mudanças estruturais no ordenamento e também a uma série de novas exigências para uma efetiva tutela da pessoa” (DONEDA, 2006, p. 90).

Na seara internacional, as discussões referentes da necessidade de proteção à privacidade surgiram após a II Guerra Mundial, sendo que a primeira disposição a respeito do tema data da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹⁷, de 1948. Tal dispositivo influenciou Convenções Internacionais Superiores como, por exemplo, a Convenção

¹⁷ O artigo 12 estabelece que “ninguém será objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada, em seu domicílio, ou sem sua correspondência, nem a atentados à sua honra e à sua reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais intromissões ou atentados” (ONU, 1948).

Interamericana dos Direitos Humanos, de 1969, que estabeleceu a proteção à vida privada, à honra e à reputação (OEA, 1969). No que se refere especificamente à criança e adolescente, tem-se a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (ONU, 1989), incorporada à legislação brasileira pelo Decreto Legislativo nº 28/90 e Decreto nº 99.710/90, sendo o Brasil adepto do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição e à pornografia infantil (Decreto Legislativo nº 230/03 e Decreto nº 5007/04). Esse Protocolo, no artigo 8º, estabelece que o Estados Partes precisam adotar medidas para proteger, no percurso do processo penal, os direitos das crianças vítimas de prostituição e pornografia infantil. Desse modo, deve ocorrer proteção da privacidade e identidade das vítimas e, para tanto, o Protocolo ressalta a necessidade de adoção de medidas com o objetivo de impedir a difusão de informações que possam levar à identificação das crianças vítimas (UNICEF, 2000).

Cabe ressaltar que os signatários devem, conforme previsto no artigo 9º do Protocolo (UNICEF, 2000), assegurar que todas as crianças vítimas de Pornografia tenham acesso a procedimentos adequados que permitam, sem discriminação, reclamar indenização por danos aos responsáveis.

No direito comparado, em 1965, a Suprema Corte dos Estados Unidos reconheceu o direito constitucional à privacidade e, como esta decisão, o entendimento de privacidade passou a abarcar, segundo Moreira (2004), o segredo da vida privada relacionado à noção do *right to be alone*¹⁸ e a liberdade da vida privada, que consiste na possibilidade de realizar escolhas. Silva (2015) observa que a ideia central – “direito de ser deixado sozinho” – teria sido influenciada pela intenção de obstar a cobertura da imprensa a respeito do estilo de vida de Warren, casado com a filha de um Senador. Esse artigo¹⁹, conforme adverte Doneda (2006), apesar de ser considerado como ponto de partida na definição do conceito de privacidade não é o totalmente exato e adequado. Acrescenta, ainda, o texto possui ineditismo ao propor mais força ao direito à privacidade de natureza pessoal, não se aproveitando da tutela da propriedade para tutelar os aspectos da privacidade.

O direito à privacidade, nos últimos anos, passou a se estruturar no eixo “pessoa-informação-circulação-controle” em detrimento do paradigma “pessoa-informação-segredo”, conforme pontua Rodotá (2008). Desse modo, Doneda (2006) observa que a proteção da

¹⁸ Registra-se que, em 1890, os advogados Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis publicaram, no Harvard Law Review, o artigo *The right to privacy* com o objetivo de estabelecer um limite jurídico às intromissões da imprensa na vida privada (DONEDA, 2006; p.101).

¹⁹ Conforme Doneda (2006, p. 105), os autores em nenhum momento definiram estritamente o *right to privacy*. Assim, a associação feita do artigo com o *right to be let alone* deve ser um pouco relativizada.

privacidade segue a concretização da teoria dos direitos da personalidade, colaborando para rechaçar a utilização do termo como um individualismo acentuado. Tempestivo registrar que, na sociedade informacional, a proteção da privacidade possibilita às pessoas os instrumentos para elaboração de um âmbito privado, tendo uma função assertiva no relacionamento com os demais indivíduos. Doneda (2015; p. 387) assinala que é possível constatar uma evolução do tratamento da privacidade, tendo como maior mote de referência a caracterização como direito fundamental, provocando uma série de desdobramentos jurídicos, inclusive na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a qual consagrou o artigo 8º especificamente à proteção dos dados pessoais.

Doneda (2015, p.401) leciona que o sentido contemporâneo da proteção da privacidade, manifestada especialmente por meio da proteção de dados pessoais, prioriza os interesses relacionados à personalidade e às liberdades fundamentais da pessoa humana. Pertinente a lição de Canotilho (2003) no tocante às liberdades individuais, o qual observa que existe ainda a divisão com base na posição jurídica do cidadão, titular dos direitos em relação ao Estado. Desse modo, conforme o constitucionalista português, as liberdades estariam ligadas ao *status negativus* e através dela visa-se defender a esfera dos cidadãos perante a intervenção do Estado. Daí o nome de direitos de liberdade e direitos negativos. Por sua vez, os direitos estariam ligados ou ao *status activus* ou aos *status positivus*. Esses direitos salientam a participação do cidadão como elemento ativo da vida política.

Pode-se afirmar que, numa perspectiva de direito comparado, o direito à privacidade tem respaldo na grande parte dos países ocidentais²⁰. A Constituição Portuguesa²¹ consagra a proteção da vida privada no artigo 26, fazendo, inclusive, referência a direitos conexos de inviolabilidade do domicílio e da correspondência e a proibição do tratamento informático de dados referentes à vida pessoal (PORTUGAL, 1976). Nesse sentido, a Carta de Direitos Fundamentais de Nice, em 2000, ratificada no Tratado de Lisboa, confirmou a jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, especialmente no que diz respeito à autodeterminação informativa (art.7º)²² como integrante do patrimônio comum constitucional europeu. Apesar de esse direito ter sido previsto expressamente somente no ano referido, o direito à intimidade da vida privada estava protegido desde a formação da Comunidade Europeia por meio da previsão de respeito aos direitos fundamentais.

²⁰ O ordenamento jurídico espanhol protege, expressamente na Constituição, o direito à intimidade e protege o segredo das comunicações. (QUINTINO, 2009).

²¹ A Constituição da República Portuguesa de 1976 foi objeto de sete revisões (em 1982, em 1989, em 1992, em 1997, em 2001, em 2004 e em 2005).

²² Conforme estipulado no dispositivo, toda pessoa tem direito ao respeito pela vida privada e familiar, do seu domicílio e das suas comunicações.

O direito à privacidade, delineado pela doutrina e jurisprudência americanas, recortava um direito geral de personalidade. Do mesmo modo, a Europa passou a defender o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e, na esteira das lições de Castro (2005, p. 22), o “direito à privacy era mais amplo do que o direito à reserva da intimidade da vida privada, entre nós constitucionalmente consagrado nos direitos de personalidade”.

Castro (2005) explica que o direito à reserva da intimidade da vida privada consiste em um direito especial de personalidade, e não um direito geral de personalidade conforme estipulado no art.70 do Código Civil português com reflexo constitucional no direito ao livre desenvolvimento da personalidade. A Constituição portuguesa foi a primeira Constituição Europeia a integrar um dispositivo especial sobre proteção de dados pessoais. Segundo Castro (2005), o conteúdo abarcado no art. 35 da CRP confere um direito especial de personalidade, o qual protege os cidadãos dos possíveis perigos à privacidade da utilização da informática.

Em relação ao direito de personalidade, Mota Pinto (1999, p. 163) esclarece que este direito possui uma dupla dimensão: a tutela da personalidade, enquanto substrato da individualidade e nos seus diversos aspectos, e a tutela da liberdade geral de ação da pessoa humana. Oportuno frisar que a doutrina portuguesa, conforme salienta Castro (2005, p. 25), “autonomizou um direito especial de personalidade referido à defesa da intimidade da vida privada”. Desse modo, o direito à intimidade da vida privada integra o direito à inviolabilidade pessoal juntamente com direitos relativos à projeção física da personalidade (direito à imagem e à palavra) e com direitos referentes à projeção moral da personalidade (direito à honra).

Orlando de Carvalho (1999, p. 7) assinala que o direito à intimidade da vida privada não se confunde com um direito geral de personalidade, distinguindo aquele em três esferas: uma esfera privada, uma esfera pessoal e uma esfera de segredo. Conforme o autor, a esfera privada diz respeito a aspectos não públicos, por isso privados, mas que podem não ser pessoais; a esfera pessoal é mais restrita, abarcando os aspectos ligados à própria pessoa e a esfera do segredo cabem aspectos naturalmente secretos a partir da determinação da própria pessoa.

Castro (2005, p. 24), ao frisar que o direito à intimidade da vida privada recebeu proteção por meio do art. 80 do Código Civil português, ressalta que não pode confundir-se o direito geral da personalidade (art. 26, nº1, da Constituição Portuguesa) com o direito à reserva sobre a vida privada. Esse, segundo a autora, é um direito sobre a informação, pressupondo controle sobre a informação relativa à vida privada. Assim, Castro observa que Portugal estabeleceu como garantia constitucional um direito à autodeterminação informativa

na vida privada, tutelando o interesse de controle dos dados pessoais. Do mesma maneira, Mota Pinto (1999) entende que a extensão do direito à autodeterminação informativa supera o domínio do tratamento de dados pessoais, abarcando a proteção diante a intrusão no domínio pessoal e a tutela perante a divulgação de afirmações pessoais e fatos verdadeiros.

Em Portugal, o direito à autodeterminação informativa surgiu para assegurar um direito à intimidade privada no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais. A Constituição portuguesa de 1976 consagrou, no art. 35º, o direito à autodeterminação informativa como direito fundamental, influenciando, conforme aponta Castro (2005), outros países, inclusive o Brasil que, no art. 5º, XII, da Constituição da República protege a inviolabilidade dos dados.

Aliás, cabe enfatizar que a Constituição brasileira aborda tanto a proteção dos direitos referentes ao cidadão como aqueles concernentes ao próprio Estado. Desse modo, reconhece o princípio da dignidade humana, protegendo de imediato todos os direitos da personalidade, além de positivar garantias como a do direito à liberdade de expressão e do direito à informação. Sarlet (2015) destaca, inclusive, que os direitos de personalidade previstos no Direito Civil²³, poderiam ser inferidos de uma cláusula geral de tutela da personalidade aportada no direito geral de liberdade e no princípio da dignidade da pessoa humana.

A partir de ideia mais ampla da tutela da privacidade previsto no art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem auxiliou a construção de princípios de proteção de dados pessoais. Castro (2005) assinala que o Tribunal Europeu considerou relevante para a delimitação da vida privada o uso de várias informações sobre a vida de um cidadão e a questão do acesso pelos próprios cidadãos a esses dados.

Neste contexto, Rodotà (2008) sugere uma nova perspectiva para o entendimento do conceito de privacidade, qual seja, da definição histórica do “direito de ser deixado só” para o “direito à autodeterminação informativa”. Esse conceito abarca o direito de manter o controle sobre as próprias informações; o direito de escolher aquilo que será revelado; direito ao esquecimento, em suma, o direito de determinar a maneira de construir a própria esfera particular. Para Castro (2005), o direito à autodeterminação informativa possui dois sentidos, o positivo e o negativo. É um direito de proteção de sentido positivo, constituindo direito de

²³ Destaque-se que ainda que a terminologia empregada no Código Civil seja “direitos de personalidade”, os direitos ali elencados coincidem com aqueles previstos em âmbito constitucional referentes à pessoa, tais como honra, imagem, intimidade, vida privada. No âmbito dessa dissertação, serão discutidas intimidade, vida privada e proteção de dados pessoais a partir de viés constitucional, abordagem que oferece melhor instrumental para analisar os casos em que a violação de direitos advém do Estado, como ocorre no caso de divulgação de dados pessoais sensíveis por parte do Poder Judiciário.

defesa, de resguardo dos indivíduos das ingerências não autorizadas de terceiros nas informações pessoais. Esse direito também possui uma acepção negativa, porque pressupõe o direito de negar informação pessoal e de opor-se à sua difusão, impondo-se face às agressões do Estado e de terceiros, os quais deverão se abster de realizar o tratamento dos dados pessoais. Aliás, a doutrinadora portuguesa destaca que o direito à autodeterminação informativa é um direito fundamental de terceira geração, o qual se constitui em uma liberdade, um poder de dispor das suas informações pessoais, um poder de controle que permite a cada indivíduo preservar a identidade informática.

Percebe-se que há uma nova percepção da privacidade, inclusive autores como, por exemplo, Rodotà (2008), o qual afirma que esse direito relaciona-se com a proteção da personalidade, não da propriedade. Nesse mesmo sentido, Doneda (2006) ressalta que a privacidade adquire caráter relacional, o qual determina o nível de relação da própria personalidade com as outras pessoas e com o mundo exterior, cabendo aos indivíduos determinar sua inserção e exposição. Tal processo resulta no fortalecimento da esfera privada de cada pessoa, na qual seja possível o livre desenvolvimento da personalidade.

Assim, a ressignificação da privacidade, como direito à autodeterminação informativa, colabora para uma concepção integral da pessoa, possibilitando o livre desenvolvimento da personalidade. Desse modo, a garantia da privacidade como direito fundamental, pressupõe um ordenamento jurídico cujos regramentos sejam interpretados em consonância à pessoa humana. Nesse sentido, sublinha-se entendimento de Rodotà (2008, p. 24)

[...] cada vez mais frágil a definição de “privacidade” como o “direito a ser deixado só”, que decai em prol de definições cujo centro de gravidade é representado pela possibilidade de cada um controlar o uso das informações que lhe diz respeito. Não que esse último aspecto estivesse ausente das definições tradicionais: nelas, porém, ele servia muito mais para sublinhar e exaltar o ângulo individualista, apresentando a privacidade como mero instrumento para realizar a finalidade de ser deixado só; enquanto hoje chama a atenção, sobretudo, para a possibilidade de indivíduos e grupos controlarem o exercício dos poderes baseados na disponibilização de informações, concorrendo assim para estabelecer equilíbrios sócio-políticos mais adequados.

Rodotà reconhece o direito à autodeterminação informática como a faculdade de os indivíduos exercerem o controle sobre o fluxo de suas informações. Nessa mesma linha, Canotilho (2003, p. 515) fala de um direito geral à autodeterminação informativa que se traduz, fundamentalmente, na possibilidade de o particular determinar e controlar a utilização de seus dados pessoais. Ao considerar que os dados pessoais armazenados em sistemas informacionais podem ser mantidos por toda a vida do titular desses dados, inclusive,

posterior a sua morte, a liberalidade consistiria em renúncia ao direito fundamental. Assim, surge a autodeterminação informativa (LIMBERGER, 2007, p. 232) pela qual o indivíduo estabelece os limites das invasões das tecnologias informacionais na sua personalidade. Deste modo, identifica-se um direito específico resultante da privacidade na proteção dos dados pessoais frente aos tratamentos informáticos, o qual a doutrina conceitua de autodeterminação informativa ou liberdade informática.” (PEREIRA, 2005, p. 145).

Nesse cenário, há, como bem observa Pereira (2005), a premência de uma releitura do direito à proteção da personalidade dentro da perspectiva informacional como condição para possibilitar o desenvolvimento de novos mecanismos de proteção e manutenção da “autonomia informativa”. Essa diz respeito a um direito emergente, o qual, segundo o autor, surgiu para ampliar a proteção à personalidade individual. A “autonomia informativa” aliada a outros direitos, tal como o direito à proteção dos dados pessoais, integra o conjunto de direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, os quais zelam pela proteção da dignidade da pessoa humana.

Essa reflexão sobre autodeterminação informacional resta evidenciada, especialmente, na sociedade informacional, na qual tanto os órgãos públicos quanto as empresas privadas realizam coleta de dados pessoais dos indivíduos. Tutela-se a intimidade a partir da qual os demais direitos seriam protegidos, inclusive os direitos à honra e à imagem. Compreende-se que essa concepção unitária é a mais adequada na sociedade informacional, pois relaciona os direitos fundamentais à autonomia do titular, detentor do direito à autodeterminação informacional. Esse direito, conforme Castro (2005), possibilita ao indivíduo determinar o seu destino, como casar-se ou não, ter filhos ou não, expor em público sua própria imagem, voz e honra pessoal e demais direitos nessa mesma linha, desde que não afetem direitos de terceiros, nem a lei moral, nem a ordem constitucional.

Ressalta-se que o direito à autodeterminação informativa não se restringe à garantia do direito à reserva da vida privada, pois se configura, nas palavras de Castro (2005, p.27), “em um verdadeiro feixo de prerrogativas que asseguram que cada um de nos não caminhe desprovido de um manto de penumbra, numa sociedade que deseja, cada vez mais, obrigar cada indivíduo a viver num manto com paredes de vidro”.

Nessa perspectiva, o direito à autodeterminação informativa possibilita a cada indivíduo determinar o que podem os outros, a cada momento, saber a respeito da sua individualidade. Assim, pode-se afirmar que esse direito se configura em um direito de personalidade, propiciando ao titular dos dados o controle da utilização das informações que lhe digam respeito.

Realizada a conceituação da privacidade na perspectiva histórica, reitera-se que a proteção à privacidade oferece características de princípio geral, decorrente do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estipulado no artigo 1º parágrafo único da Constituição Federal, conforme já explicitado anteriormente.

A partir do entendimento da fundamentalidade material dos direitos fundamentais e considerando os riscos advindos dos usos das TIC, torna-se imprescindível efetuar reflexões a respeito do conceito de princípios. Com base nos ensinamentos de Canotilho (2003, p.1172), compreende-se que os princípios constituem exigências de otimização, permitindo o balanceamento de valores e interesses conforme o seu peso e a ponderação de outros princípios conflitantes. Para o constitucionalista português, os princípios são verdadeiras normas qualitativamente distintas²⁴ das outras categorias de normas, ou seja, de regras jurídicas.

Em caso de colisão entre princípios²⁵, estes podem ser objeto de harmonização, tendo em vista que possuem somente exigências que, a priori, devem ser realizadas. Já as regras possuem fixações normativas definitivas, sendo, assim, inviável, a validade simultânea de regras colidentes. Canotilho (2003, p. 1173) ensina que a articulação de princípios e regras auxilia a compreensão da Constituição como um sistema interno calcado em princípios estruturantes fundamentais os quais, por seu turno, assentam em subprincípios e regras constitucionais. Nesse sentido, acrescenta que a pretensão de validade absoluta de certos princípios em detrimento de outros provocaria a criação de princípios incompatíveis e, em tal cenário, faz-se necessário reconhecer a existência de momentos de antagonismos entre os vários princípios e a premência de aceitar que, em episódios de colisão, os princípios podem ser objetos de ponderação de acordo com o seu peso e as circunstâncias do caso.

A respeito de princípios e direitos previstos na Constituição, os quais muitas vezes entram em linha de colisão, Barroso (2007, p. 67) destaca que, nesse cenário, caberá ao

²⁴ “Os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fácticos e jurídicos; as regras são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proibem) que é ou não cumprida; a convivência dos princípios é conflitual, a convivência das regras é antinômica; os princípios coexistem, as regras antinômicas excluem-se” (CANOTILHO, 2003, p. 1172).

²⁵ A relação de tensão entre princípios pode ser solucionada por meio de ponderação entre os interesses conflitantes e, conforme afirma o próprio Alexy (2008, p.95), o objetivo desse sopesamento é definir qual dos interesses, que abstratamente estão no mesmo nível, possui maior peso no caso concreto. Aliás, o autor explica que a ponderação deve ocorrer em três etapas distintas. A priori, constata-se uma situação de tensão entre os dois princípios conflitantes que, se isoladamente considerados, levariam a soluções contraditórias. Esse conflito somente poderá ser solucionado por meio da adoção do sopesamento por meio do qual deve decidir-se qual interesse abdicará, considerando as configurações especiais da situação concreta. Num segundo momento, verifica-se qual dos direitos prevalecerá no caso em tela e, na terceira etapa, decide-se com a adoção do direito que precedeu sobre o outro, surgindo uma regra.

intérprete realizar as valorações adequadas de modo a preservar o máximo de cada um dos valores em conflito, fazendo escolhas a respeito de qual interesse deverá circunstancialmente prevalecer. O autor esclarece que a interpretação constitucional precisou desenvolver técnicas capazes de lidar com o fato de que a Constituição é um documento dialético, cujos princípios nela consagrados entram, frequentemente, em rota de conflito.

As ideias de balanceamento significa que no momento da ponderação está em causa o equilíbrio de bens conflitantes num determinado caso. Assim, como leciona Canotilho (2003), a ponderação não significa interpretação, pois a primeira visa elaborar critérios de ponderação para em face dos dados normativos e atuais obter a solução justa para o conflito de bens. A interpretação, de modo diverso, inicia por uma reconstrução dos interesses ou bens conflitantes, procurando atribuir um sentido para os textos normativos. Nesse contexto, relevante transcrever exemplo citado por Canotilho (2003, p.1238), tem por base a jurisprudência alemã.

Um determinado indivíduo cometeu um crime grave e por esse fato foi julgado e condenado a pena de prisão. Pouco antes do termo de sua pena e conseqüente regresso à liberdade e à sociedade, um canal de televisão anunciou a emissão de um filme-documentário sobre este caso. Reagiu o condenado argumentando que a passagem televisiva do filme implicada uma nova condenação pública, perturbando seriamente a sua ressocialização. Replicou a estação de televisão com o argumento do direito e liberdade de informação. Não é possível metodologicamente estabelecer, de forma abstrata, esquemas de supra/infraordenação entre os direitos conflitantes dizendo que o direito à informação “pesa” mais de que o direito à ressocialização, ou, vice-versa, afirmar que esse último se sobrepõe ao primeiro. É necessário um esquema de prevalência parcial estabelecido segundo a ponderação dos bens em conflito e tendo em conta as circunstâncias do caso. Por mais que procurassem, os juízes não encontravam na “interpretação” das normas constitucionais a solução para o conflito dos direitos. O *balancing ad hoc* levou-os a considerar que nas exatas circunstâncias do caso o direito à ressocialização prevalecia sobre o direito à informação.

Esse exemplo colacionado por Canotilho ratifica o postulado de que a ponderação não é, de modo algum, um modelo de abertura para uma justiça casuística. Em razão disso, o método de *balancing* (ponderação) não dispensa uma topografia do conflito²⁶, a qual se conceitua como descrição das modalidades pelas quais a norma que regula um determinado direito incide, num caso específico, no âmbito de direitos ou bens conflitantes. Sarlet (2011) observa que situações de colisão de direitos fundamentais são cada vez mais frequentes na prática jurídica brasileira em razão do alargamento do âmbito e da intensidade de proteção

²⁶ A análise de topografia do conflito exige que se esclareçam dois pontos: 1) se e em que medida a área ou esfera de um direito (âmbito normativo) se sobrepõe à esfera de um outro direito também normativamente protegido; (2) qual o espaço que “resta” aos dois bens conflitantes para além da zona de sobreposição (CANOTILHO, 2003, p. 1237).

dos direitos fundamentais levado a cabo pela Constituição Federal de 1988, especialmente em função do caráter analítico do catálogo constitucional de direitos. Nesse cenário, o autor destaca a necessidade de se respeitar a proteção constitucional dos diferentes direitos no quadro da unidade da Constituição, almejando harmonizar preceitos que apontam para resultados diferentes e, por vezes, contraditórios.

Percebe-se que os princípios não autorizam opções livres aos órgãos ou agentes concretizadores da Constituição; possibilitam projeções ou irradiações normativas com um certo grau de discricionariedade, mas sempre limitadas pela juridicidade objetiva dos princípios, conforme bem esclarece Canotilho (2003). Ainda, o princípio da unidade da Constituição é uma exigência da “coerência narrativa” do sistema jurídico, possuindo, consonância com a célebre metáfora²⁷ “Romance em Cadeia”, elaborada por Dworkin.

Nesse sentido, Dworkin afirma que, no direito, a coletividade está diante de uma questão de princípio²⁸ e, ao analisar a tensão entre política e direito, discorre sobre o direito como prática interpretativa, desenvolvendo a tese da (única) resposta correta. Em sua teoria do direito, Dworkin parte do pressuposto de que todo caso possui uma resposta correta, garantindo a integridade de um sistema jurídico.

Feitas essas observações teóricas a respeito de princípios, pode-se afirmar que a inexistência de uma normativa em específico – ausência no ordenamento brasileiro de legislação específica para tutela de dados pessoais - não deve obstar o aprofundamento da interpretação de princípio referente à proteção desses dados. Superada essa discussão inicial, no próximo subcapítulo examina-se a temática de dados pessoais, analisando a questão no Brasil. Para tanto, parte-se do estudo a respeito do Marco Civil da Internet para chegar ao Projeto de lei de proteção de dados pessoais. A fim de construir esse aporte teórico, são feitas referências às diretivas internacionais, notadamente as da União Europeia.

²⁷ Nesta metáfora do “Romance em Cadeia”, cada juiz deve se considerar parte um complexo empreendimento em cadeia, ao lançar-se à criação e à interpretação jurisprudenciais. Desse modo, segundo o autor, o processo interpretativo seria como uma romance em cadeia que não é escrito somente por um autor, mas vários. Cada um é responsável pela redação de um capítulo separado, devendo continuar a elaboração a partir de onde seu antecessor parou. (DWORKIN, 2014, p. 274).

²⁸ Streck, em Verdade e Consenso (2006), destaca que os princípios efetuam um “fechamento hermenêutico” no momento da decisão. Afinal, a dimensão prática e o caráter da transcendentalidade histórica dos princípios não os fazem aparecer como cláusulas permissivas de um projeto livre no momento da decisão judicial. A fundamentação da decisão deve levar em conta o sentido histórico-temporal que a comunidade de princípios projeta naquele caso. Nesse diapasão, os princípios (constitucionais) possuem enraizamento ontológico (no sentido da fenomenologia hermenêutica), porquanto essa perspectiva está voltada para o homem, para o modo de esse homem ser-no-mundo, na faticidade. O fio condutor desses princípios é a diferença ontológica, já que é por ela que o positivismo é invadido pelo mundo prático. Por consequência, a noção de princípio não deve estar arraigada nesse como “mero postulado” ou “mandato de otimização” (STRECK, 2006, p. 145).

1.2 O estado da questão no Brasil: do Marco Civil da Internet ao projeto de lei de proteção de dados pessoais

Na sociedade em rede²⁹, advinda da revolução informacional, o entendimento da tutela de dados pessoais se desenvolveu a partir da reflexão aprofundada do princípio da proteção à privacidade. Assim, neste subcapítulo do estudo, reflete-se sobre as tentativas legislativas brasileiras de proteger os dados pessoais, percorrendo análise da Lei nº 12.965, de 23 de Abril de 2014³⁰, conhecida como Marco Civil da Internet (BRASIL, 2014)³¹, até o exame do Projeto de Lei 5.276 (BRASIL, 2016)³², referente à proteção de dados pessoais no Brasil, enviado à Câmara dos Deputados pelo Poder Executivo Federal em 13 de maio de 2016.

O manejo de diversos dados individuais, *a priori* insignificantes, possibilita a análise completa da personalidade da pessoa. Essa constatação corrobora a necessidade de proteção de dados pessoais, explicitando que as pessoas não são meros fornecedores de informações, mas um indivíduo com direito sobre a circulação de seus dados. Como bem salienta Silva (2014), o direito fundamental à proteção de dados pessoais revela a importância de não se considerar o homem como meio ou objeto de determinadas estratégias ou políticas, mas como elemento primordial de valorização pela ação estatal.

A respeito do conceito de dados pessoais, termo conceituado por Castro (2005, p. 74), como os “[...] que permitem identificar uma pessoa – desde logo se surgem associados a um nome –, as suas classificações escolares, curriculum, a sua história clínica, as suas dívidas e créditos, as compras que efetua, o registro dos meios de pagamento que utiliza”. A autora observa que a Lei portuguesa nº 67/98 definiu dados pessoais³³ como qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som, imagem, relativa

²⁹ Sociedade em rede é aquela cuja estrutura social é composta de redes ativadas por tecnologias digitais de comunicação e informação baseada em microeletrônica. Além disso, a sociedade em rede se caracteriza por ser uma estrutura dinâmica com capacidade de adaptação à cultura, à política e às estratégias econômicas, exercendo predomínio sobre as pessoas e organizações estranhas à rede. (CASTELLS, 2013, p.58-59)

³⁰ Nessa dissertação, utiliza-se tanto a expressão Marco Civil da Internet quanto MCI para se referir à Lei 12.965/2014.

³¹ Nos documentos de organizações relacionadas ao desenvolvimento de protocolos técnicos, Internet passou a ser a grafia adotada desde a Conferência de Plenipotenciários da União Internacional de Telecomunicações, realizada na Turquia, em 2006. É também o modo de escrito mais difundido entre os órgãos da imprensa. A grafia com “i” minúsculo é utilizada para referência genérica a qualquer conjunto de redes interligadas, e a com “I” maiúsculo será usada para o substantivo próprio que denota a rede das redes, única e global, a Internet. (LUCERO, 2011, p.39)

³² O Projeto de lei n. 5276, que dispõe sobre o tratamento de dados pessoais para a garantia do livre desenvolvimento da personalidade e da dignidade da pessoa natural, foi pensado ao Projeto de lei n. 4060/2012. Essa proposição dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, e dá outras providências (BRASIL, 2016).

³³ Quando os dados não permitem identificar uma pessoa, mesmo que sejam dados que se referem, em abstracto, a pessoas, não são pessoais. Constituirão dados pessoais, toda a informação, seja ela numérica, alfabética, grafia, fotográfica, acústicas ou de qualquer outro tipo, relativa a uma pessoa física identificada ou identificável (CASTRO, 2005, p. 71).

a uma pessoa singular identificada ou identificável. Por identificáveis, Castro (2005) esclarece que são aqueles que possa identificar, ainda que com a utilização de recursos e meios que disponha um terceiro.

Para Maria Eduarda Gonçalves, dados pessoais corresponde à qualquer informação relativa a uma pessoa física identificada ou identificável. Assim, uma pessoa física não é considerada identificável se a sua identificação requer tempo, custos ou atividades exageradas.” (GONÇALVES, 2003, p. 89). De acordo com esta autora, estes dados podem ser classificados como sensíveis ou de caráter pessoal, tendo o nível de proteção relacionado à essa classificação.

A legislação infraconstitucional e a Constituição portuguesa estabeleceram a vedação do tratamento de dados sensíveis (art. 35, CRP/1976). Esses são os dados pessoais referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem racial ou étnica, saúde, vida sexual e dados genéticos. Castro (2005) observa que a inclusão de saúde e vida sexual não integram o rol de dados cujo tratamento é proibido pela Constituição portuguesa, diferentemente da Diretiva 95/46/CE (UNIÃO EUROPEIA, 1995) a qual incluiu os dados relacionados à saúde e vida sexual no elenco de dados de tratamento proibido.

A garantia de proteção de dados sensíveis coaduna-se ao entendimento de que a democracia, especialmente a representativa, deve possibilitar a legitimação das ações do Poder Judiciário, tornando-as conhecidas da sociedade civil, mas sem infringir o direito à privacidade dos indivíduos. Entende-se que devem existir cuidados redobrados quando se trata de dados sensíveis, tanto no momento do recolhimento, tanto quanto à segurança no armazenamento para assegurar que seu uso não se desvirtue da finalidade para a qual foi obtida. Essa cautela é imprescindível pois, conforme assinala Limberger (2009), proteger os dados sensíveis é uma forma de prevenir ou eliminar a discriminação, contribuindo para a efetivação do princípio constitucional da igualdade, resguardado no art. 5º da Constituição Federal.

A ideia de “proteção aos dados pessoais” surge como uma norma decorrente do aprofundamento do direito fundamental à defesa e promoção da “privacidade”, sem perder a “proteção aos dados” a natureza de princípio. O direito à proteção de dados como um direito autônomo em relação à privacidade, *a priori*, foi previsto no artigo 35 da Constituição Portuguesa de 1976 e, mais tarde, nas Diretivas 1995/46, 1997/66, 2002/58 e 2006/24 do Parlamento Europeu e do Conselho da Europa (CASTRO, 2005). Registra-se o Regulamento 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção

das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, a qual revoga o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (UNIÃO EUROPEIA, 2016).

A tutela de dados pessoais tem regramento no âmbito internacional. Conforme registra Doneda (2006, p.192), a Alemanha, em 1977, foi o primeiro país a apresentar uma lei federal para tratar da proteção de dados pessoais e, a partir dessa legislação, o Estado Alemão pretendia concluir a realização de um censo em que comparava os dados pessoais fornecidos com os do registro civil. Esse censo gerou controvérsias, pois havia possibilidade de envio às autoridades pessoais dos dados colhidos, bem como a previsão de multa a quem se recusasse a responder aos questionamentos.

Os países europeus possuem normativas referentes à proteção de dados pessoais, recebendo status constitucional com o artigo 35 da Constituição Portuguesa de 1976, estabelecendo que “todos os cidadãos têm o direito de acesso aos dados informatizados que lhes digam respeito, podendo exigir a sua retificação e atualização, e o direito de conhecer a finalidade a que se destinam, nos termos da lei”. Castro (2005) observa, inclusive, que o tratamento dos dados tem de ser levado ao conhecimento da Comissão Nacional de Protecção de Dados³⁴, por meio do envio de um formulário de legalização preenchido.

A preocupação com a proteção das pessoas diante o desenvolvimento da sociedade informacional é um assunto que preocupa a União Europeia desde, pelo menos, a década de 1980. Nesse sentido, a Convenção nº 108 do Conselho da Europa deu início ao reconhecimento do direito fundamental à proteção da privacidade a partir da proteção de dados pessoais. No art. 1º, há a previsão expressa de garantia dos direitos e liberdades fundamentais, notadamente o direito à vida privada, face ao tratamento automatizado dos dados pessoais. A referida Convenção representou a primeira tentativa internacional de regular o fluxo de dados ao estabelecer um elenco de direitos aos indivíduos e medidas de segurança, reconhecendo que a regulação apenas nos limites do Estado Nacional se mostra insuficiente para a adequada proteção dos indivíduos (SILVA, 2014).

Os Estados que ratificavam a Convenção – França, Noruega, Suécia, Espanha e Alemanha - em 1º de outubro de 1985 se comprometeram em criar normas no direitos interno para garantir os princípios de proteção de dados. Tais normas deveriam ter eficácia

³⁴ A Lei nº67/98 definiu que as entidades que realizam o tratamento de dados pessoais são obrigadas a notificar tal tratamento à CNPD antes da realizar desse procedimento. Essa obrigação permite à Comissão controlar os tratamentos de dados pessoais e as condições em que estes se realizam, facilitando o conhecimento por parte dos titulares dos dados (CASTRO, 2005).

interna e externa, ao impedir a transferência de dados a outros países sem proteção, unificando os valores envolvidos até hoje atuais. Entre os traços principais está o reconhecimento da importância da qualidade dos atos submetidos ao tratamento automatizado, exigindo lealdade no recolhimento das informações, estabelecendo finalidade na criação dos bancos de dados. Essa finalidade, conforme explica Silva (2014), tornava possível avaliar a pertinência, a utilização não abusiva e tempo da manutenção dos dados apenas no prazo necessário, o chamado “direito ao esquecimento”.

Já, na década de 1990, os países europeus adotaram a Diretiva 1995/46 (UNIAO EUROPEIA, 1995) do Parlamento Europeu e do Conselho da Europa, passando a organizar um sistema mínimo de segurança e de proteção de dados pessoais a nível comunitário. Desse modo, os estados-membros assumiram o compromisso de assegurar a proteção das liberdades e dos direitos fundamentais das pessoas singulares, nomeadamente do direito à vida privada, no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais (UNIÃO EUROPEIA, 1995).

A referida Diretiva constituiu a primeira norma comunitária dirigida aos Estados-membros, versando sobre proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Prevê, no art. 14, o direito à exclusão digital, que corresponde, conforme ensina Gonçalves (2015), à autodeterminação do ser humano no tocante ao que será produzido por ele e como pode se insurgir com o que é feito destas informações.

No artigo 6º, estão descritos os subprincípios, quais sejam, lealdade no tratamento, recolhimento com finalidade determinada, explícita e legítima e manutenção apenas dos adequados e não excessivos aos fins. O artigo 7º define, para a legitimidade do tratamento, o consentimento inequívoco, embora há previsão de exceções, especialmente a disposição contratual do interessado. Registra-se que o princípio do consentimento inequívoco assegura maior proteção no tratamento dos dados pessoais sensíveis (art.8º). Nesses, no tocante a aspectos raciais de saúde, de ordem sindical e de convicções políticas, religiosas e filosóficas, existe a proibição de utilização em bancos de dados.

Nota-se que aos cidadãos é garantido que, tendo ou não os dados recolhidos, o direito de ser informado, inclusive a respeito da identidade de quem trata os dados, e qual a finalidade desse tratamento. Há, ainda, um direito de acesso aos dados, de retificação, supressão e bloqueio de utilizações que desrespeitem os princípios da diretiva.

Para a transferência de dados a terceiros países, o artigo 25 da Diretiva exige um nível de proteção adequada, revelando, no tocando ao Estado, uma representação da necessidade da criação de redes transnacionais de compartilhamento de informação. Em relação à expressão

“proteção adequada”, a Diretiva não proíbe que a deliberação sobre a mencionada proteção aconteça, individualmente, a cargo de cada país.

A Diretiva 95/46 apresenta, a priori, seu objeto e definições importantes, especialmente o conceito de dados pessoais³⁵, assim considerados qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável. Conforme disposto no documento, dado pessoal é toda a informação que possa identificar direta ou indiretamente uma pessoa, quer seja através de referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, econômica, cultural ou social. Ainda, a respeito da Diretiva de 1995, já havia a previsão de tutela especial aos dados sensíveis, vedando o tratamento de dados pessoais que revelassem origem racial ou étnica, opiniões políticas, convicções religiosas ou filosóficas, filiação sindical, dados relativos à saúde e vida sexual ou qualquer outra informação com potencial de gerar discriminação ou problemas ao seu titular, ficando resguardadas situações excetuadas³⁶ pelo documento.

Como bem esclarece Castro (2005, p. 72), essa Diretiva auxilia a determinar o que deve entender-se por pessoa identificável, verificando-se a preocupação em não deixar depender a atribuição do caráter de dado pessoal à mera possibilidade de o próprio ou terceiro identificar a pessoa. Desse modo, o caráter de dado pessoal apenas será atribuído caso a pessoa possa ser identificável por meio de instrumentos suscetíveis de utilização para realizar tal identificação.

Posteriormente, a Diretiva 97/66 intenciou harmonizar o tratamento da questão dos dados pessoais pelos estados-membros, prevendo a tutela de direitos e liberdades fundamentais, especialmente no que diz respeito ao tratamento de dados no setor de telecomunicações (UNIÃO EUROPEIA, 1997).

³⁵ “São dados pessoais, quando permitam identificar uma pessoa – desde logo se surjam associados a um nome – as suas classificações escolares e curriculum, a sua história clínica, as suas dívidas e créditos, as compras que efectua, o registro dos meios de pagamento que utiliza, etc” (CASTRO, 2005, p. 74).

³⁶ Conforme disposto no artigo 8, 2: O n.º 1 não se aplica quando: a) A pessoa em causa tiver dado o seu consentimento explícito para esse tratamento, salvo se a legislação do Estado-membro estabelecer que a proibição referida no n.º 1 não pode ser retirada pelo consentimento da pessoa em causa; ou b) O tratamento for necessário para o cumprimento das obrigações e dos direitos do responsável pelo tratamento no domínio da legislação do trabalho, desde que o mesmo seja autorizado por legislação nacional que estabeleça garantias adequadas; ou c) O tratamento for necessário para proteger interesses vitais da pessoa em causa ou de uma outra pessoa se a pessoa em causa estiver física ou legalmente incapaz de dar o seu consentimento; ou d) O tratamento for efetuado, no âmbito das suas atividades legítimas e com as garantias adequadas, por uma fundação, uma associação ou qualquer outro organismo sem fins lucrativos de caráter político, filosófico, religioso ou sindical, na condição de o tratamento dizer unicamente respeito aos membros desse organismo ou às pessoas que com ele mantenham contactos periódicos ligados às suas finalidades, e de os dados não serem comunicados a terceiros sem o consentimento das pessoas em causa; ou e) O tratamento disser respeito a dados manifestamente tornados públicos pela pessoa em causa ou for necessário à declaração, ao exercício ou à defesa de um direito num processo judicial.

Já, em 2002, houve a edição da Diretiva 2002/58, denominada “Diretiva Dados Pessoais nas Comunicações Eletrônicas”, estabelece no artigo 1º a harmonização de disposições dos estados-Membros necessárias para garantir um nível equivalente de proteção dos direitos e liberdades fundamentais, nomeadamente o direito à privacidade e a fim de assegurar a livre circulação desses dados e de equipamentos e serviços de comunicações eletrônicas (UNIAO EUROPEIA, 2006).

Registra-se que as principais inovações em relação à Diretiva anterior, de 1997, diz respeito ao tratamento dos “*cookies*”³⁷ e “*spams*”³⁸. Em relação aos *spams*, a solução encontrada foi no sentido de que as mensagens somente poderiam ser enviadas a quem expressamente tivesse aceitado ou quando houvesse uma relação comercial anterior à Diretiva que autorizasse o seguimento no envio do spam a utilizadores antigos. No tocante aos *cookies*, a utilização apenas permitida se, previamente, destinatário fosse informado a respeito do envio e objetivos.

Destaca-se, por fim, a Diretiva 2006/24 relacionada à conservação de dados gerados ou tratados no contexto da oferta de serviços de comunicações eletrônicas publicamente disponíveis ou de redes públicas de comunicações, alterando a Diretiva 2002/58/CE. A Diretiva de 2006 foi inovadora ao assegurar a proteção do internauta quanto à detenção de seus dados. Conforme os dispositivos, os dados pessoais do internauta poderão ser mantidos retidos desde que com finalidades investigativas ou para repressão de crimes graves, mas sempre respeitando o estabelecido na legislação interna de Estado-membro (UNIÃO EUROPEIA, 2006).

Em decisão datada de 8 de abril de 2016 do Conselho da União Europeia³⁹, foi atendida solicitação da Comissão Europeia⁴⁰ feita em 2012, com posicionamento favorável à

³⁷ Segundo ensina Couto (2006), as cookies são pequenos ficheiros eletrônicos que se alojam no disco do computador quando o seu utilizador acessa a certos websites, e que recolhem e armazenam determinada informação pessoal sobre o utilizador como o nome, endereço eletrónico, sites visitados e buscas efetuadas, entre outros elementos. Tal informação é utilizada, a posterior, pela empresa que a recolhe para ações de publicidade direcionada ao usuário.

³⁸ A Cartilha de Segurança do CERT.br apresenta o conceito da não solicitação como um elemento fundamental para a caracterização do que seria um spam. Assim, spam é o termo usado para se referir aos e-mails não solicitados, que geralmente são enviados para um grande número de pessoas. Quando este tipo de mensagem possui conteúdo exclusivamente comercial também é referenciado como UCE (*Unsolicited Commercial E-mail*)

³⁹ O Conselho da União Europeia é a instituição que representa os governos dos Estados-Membros. É o local no qual os ministros de cada um dos países da União Europeia se reúnem para adotar legislação e coordenar políticas. É um polo de decisão essencial da União Europeia, com função de negociar e adotar atos legislativos, na maioria dos casos juntamente com o Parlamento Europeu, pelo processo legislativo ordinário, também conhecido por "codecisão". A codecisão é utilizada nos domínios de ação em que a UE tem competência exclusiva ou partilhada com os Estados-Membros. Nestes casos, o Conselho legisla com base em propostas que lhe são apresentadas pela Comissão Europeia (UNIÃO EUROPEIA, 2016a).

⁴⁰ Em janeiro de 2012, a Comissão Europeia propôs uma reforma geral das regras de proteção dos dados pessoais em vigor na EU, prevendo conclusão dessa reformulação para 2015. O objetivo do novo conjunto de regras é

adoção, pelo Parlamento Europeu, de nova regulamentação da proteção de dados por meio da Diretiva (UNIAO EUROPEIA, 2016a). O Regulamento, no item 50, estabelece que o responsável pelo tratamento dos dados deve executar medidas adequadas, levando em consideração o risco que possa implicar para os direitos e liberdades das pessoas singulares, especialmente de crianças. Há o alerta de que os riscos poderão resultar de operações de tratamento de dados suscetíveis de causar danos físicos e morais, notadamente se der causa à discriminação e prejuízos para a reputação. Esse novo regulamento, aplicável a partir de 2018, atualiza e moderniza os princípios estabelecidos na Diretiva Proteção de Dados de 1995, definindo os direitos das pessoas singulares, bem como estabelecendo as obrigações dos que efetuam o tratamento dos dados. Além disso, estabelece ainda os métodos que garantem a conformidade e o âmbito das sanções aplicáveis aos infratores. Entre as questões essenciais abordadas no novo regulamento está o fortalecimento de direitos do titular dos dados, conferindo maior controle às pessoas sobre os seus dados pessoais, especialmente por meio da exigência de os indivíduos atribuírem consentimento ao processamento dos dados pessoais e os direitos de retificação e do esquecimento. (UNIAO EUROPEIA, 2016a)

Conforme esclarece o Conselho da União Europeia (2016), há, no regulamento, a especificação de obrigações gerais dos responsáveis pelo tratamento dos dados pessoais, incluindo a imposição de aplicar medidas de segurança adequadas. Os Estados-Membros têm a faculdade de especificar as regras, inclusive em matéria de tratamento de dados sensíveis e, conforme a normativa, não exclui o direito de esses Estados definirem as circunstâncias de situações específicas de tratamento, incluindo a determinação mais precisa das condições em que é lícito o tratamento de dados pessoais.

A regulamentação reitera a obrigação de os Estados-Membros da União Europeia instituírem uma autoridade de controle independente no âmbito nacional, porém, nos episódios transfronteiriços, será tomada uma decisão única de controle. Assim, segundo o Conselho, há a previsão de inclusão da criação de um Comitê Europeu para a Proteção de Dados, integrado pelos representantes das 28 autoridades de controle.

Constata-se, na análise das Diretivas e dos Regulamentos, a intenção de harmonizar as legislações dos Estados-membros, revelando proximidade com a necessidade de tutela de dados pessoais na rede mundial de computadores, a qual desconhece os limites das fronteiras tradicionais, tendo em vista sua característica de transnacionalidade. Dessa maneira, as

iniciativas legislativas com intuito de definir marco regulatório na proteção de dados pessoais dos indivíduos devem estar harmonizadas aos marcos regulatórios dos demais países.

No tocante aos dados pessoais, nos dias atuais, há maior desenvoltura na manipulação, coleta, tratamento e comunicação da informação. Assim, aumentam, concomitantemente, as formas com as quais as informações podem utilizadas, coadunando com a observação de Rodotà (2008) no sentido de que a novidade fundamental introduzida pelos computadores é a transformação de informação dispersa em informação organizada, o que permite vários usos e distintos tratamentos, fazendo com que o titular dos dados perca o controle sobre eles, fato que aumenta exponencialmente sua vulnerabilidade.

Sabe-se que com a disseminação das Tecnologias da Informação e da Comunicação há a possibilidade da comunicação em escala global, acentuando ainda mais o fenômeno da globalização⁴¹ que, segundo Beck (1997), interfere na atuação do Estado nacional, tendo em vista que uma imensa variedade de lugares conectados entre si cruzam as fronteiras territoriais, estabelecendo novas redes de comunicação e diferentes formas de convivência. Sarlet (2001) pondera que, no âmbito da globalização econômica e da afirmação do pensamento neoliberal, verifica-se a redução do Estado, caracterizada principalmente pela desnacionalização, desestatização, desregulação e diminuição gradativa da intervenção estatal na economia e sociedade. Isso tem ocasionado o enfraquecimento da soberania interna e externa dos Estados nacionais (sem que se possa, contudo, falar em seu desaparecimento) e um fortalecimento do poder econômico, notadamente na esfera supranacional.

Piana (2007) observa que, desde o final da Guerra Fria, fala-se em globalização como uma palavra mágica capaz de esclarecer todas as mudanças em âmbitos sociais e econômicos, porém alerta que a definição de globalização como a síntese de todos os paradigmas é simplista e insuficiente. Nesse sentido, o autor define globalização como a intensificação de relações sociais, econômicas e políticas através de regiões e continentes, constituindo um fenômeno multidimensional que opera em múltiplas escalas temporais. Assim, acrescenta Piana (2007, p. 39)

A globalização está longe de ser um fenômeno singular. É um fenômeno multidimensional, que evidencia modificações na organização da atividade humana e um deslocamento do poder para orientações transcontinentais e intrarregionais.

⁴¹ Beck diferencia globalismo, globalidade e globalização. O primeiro tem a concepção de que o mercado mundial substitui a ação política, numa ideologia neoliberalista exclusivamente na dimensão econômica, tendo na sua essência a distinção fundamental em relação à modernidade; a globalidade significa que os espaços isolados se tornaram fictícios e o conjunto de relações sociais da sociedade mundial não está integrado à política de um Estado nacional e a globalização representa os processos de interferência dos atores transnacionais na soberania, identidade, redes de comunicação, orientações e chance de poder dos Estados nacionais (BECK, 1999, p. 30).

Essas modificações podem adotar formas distintas e seguir trajetórias diversas através do espaço econômico, político e social.

Percebe-se que, na globalização, há uma intensificação dos modelos de interdependência mediados por diferentes fenômenos, especialmente as novas tecnologias de informação. Nessa seara, esclarecedor o ensinamento de Castells (2013, p.49) no sentido de que [...] “o contexto histórico está caracterizado pelos processos contemporâneos da globalização e o nascimento da sociedade em rede”.

Assim, esclarecedora a lição de Castells (2013), de que há uma crise multidimensional do Estado-nação como entidade soberana, provocando a necessidade de transformação para adaptação ao novo contexto. Desse modo, a modificação programática do Estado é o que altera o cenário político na sociedade em rede global.

Cabe destacar que os limites nacionais das relações de poder influenciam o Estado-nação, caminhando para a formação do Estado em Rede. Assim, conforme Castells (2013, p. 51), “enquanto não desaparece como forma específica de organização social, muda de papel, de estrutura e de funções, evoluindo gradualmente para uma nova forma de Estado: O Estado em Rede”. Segundo ensina o autor, no mundo globalizado⁴², “o Estado é um nó de uma rede determinada, a rede política, institucional e militar, que se sobrepõe com outras redes significativas na construção da prática social” (CASTELLS, 2013, p. 52). No entanto, Castells (2013, p. 79) alerta que os Estados-nação continuam a se orientar por princípios políticos que comandam em cada Estado em vez de cooperar em causas de bem comum mundial. Dessa forma, os Estados atuam para potencializar os interesses próprios em detrimento de projetos comuns.

Partindo da concepção de Castells no sentido de que “uma rede é um conjunto de nós interligados” (CASTELLS, 2013, p. 52) e ao entender a *internet* como “um dos mais revolucionários meios tecnológicos” (CASTELLS 2003, p.13) e ferramenta fulcral de comunicação em diferentes âmbitos de atividades, inclusive no Poder Judiciário, destaca-se que a *web* se constituiu como meio essencial para dar publicidade às informações.

Silva (2014) traça distinção entre a Revolução Industrial e a Revolução provocada pelas tecnologias da informação, observando que a primeira aconteceu de maneira gradual,

⁴² Castells leciona que as forças que impulsionaram a globalização só puderam desencadear-se porque tinham a sua disposição a capacidade de conexão numa rede global que proporcionam as tecnologias digitais de comunicação e os sistemas de informação. Acrescenta, ainda, que a coexistência da sociedade em rede, com a sua estrutura global, associada às sociedades industriais, rurais ou comunitárias ou de sobrevivência, caracteriza a realidade de todos os países, mesmo que em proporções diferentes de população e território, dependendo da relevância de cada segmento para a lógica dominante da rede (CASTELLS, 2013, p.60)

atingindo, a priori, Grã-Bretanha, para depois atingir o restante do mundo em diferentes graus e épocas. Já a segunda Revolução atingiu, de modo exponencial, todos os recantos do mundo em somente quarenta anos. O autor pontua que se vive, atualmente, uma sociedade na qual a informação ocupa um lugar imprescindível, acrescentando que a potencialidade da relevância da informação dependeu do desenvolvimento da informática.

A informação, conforme Castells (1999, p.54), funciona como caracterizador das mudanças sociais na sociedade informacional, cujo eixo de poder está centrado na produção, processamento, bem como transmissão de informação. Inclusive, Castells (2008, p.45) cunhou a expressão sociedade informacional como a mais adequada para caracterizar as mudanças sociais, realizando a distinção analítica entre “sociedade da informação” e “sociedade informacional”.

O termo sociedade da informação enfatiza o papel da informação na sociedade. Mas afirmo que informação, em seu sentido mais amplo, por exemplo, como comunicação de conhecimentos, foi crucial a todas as sociedades, inclusive à Europa medieval, que era culturalmente estruturada e, até certo ponto, unificada pelo escolasticismo, ou seja, no geral uma infraestrutura intelectual (ver Southern 1995). Ao contrário, o termo informacional indica o atributo de uma forma específica de organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se as fontes fundamentais de produtividade e poder devido às novas condições tecnológicas surgidas nesse período histórico. Minha terminologia tenta estabelecer um paralelo entre indústria e industrial. Uma sociedade industrial (conceito comum na tradição sociológica) não é apenas uma sociedade em que há indústrias, mas uma sociedade em que as formas sociais e tecnológicas de organização industrial permeiam todas as esferas de atividade, começando com as atividades predominantes localizadas no sistema econômico e na tecnologia militar e alcançando os objetos e hábitos da vida cotidiana. Meu emprego dos termos “sociedade informacional” e “economia informacional” tenta uma caracterização mais precisa das transformações atuais, além da sensata observação de que a informação e os conhecimentos são importantes para nossas sociedades. Porém, o conteúdo real de “sociedade informacional” tem que ser determinado pela observação e pela análise.

Nota-se o rigor conceitual da expressão sociedade informacional para caracterizar as mudanças em curso na sociedade marcada pelo intenso volume de informação e comunicação. Baseado nos ensinamentos de Piana (2007), evidencia-se que a Sociedade Informacional admite diferentes visões. Na acepção positiva, a referida Sociedade seria um fator emancipatório das desigualdades sociais, garantindo exercício da cidadania de forma universal. Além disso, são reforçadas as liberdades políticas ao possibilitar um maior conhecimento das políticas e dos processos públicos de tomada de decisões.

Piana (2007, p. 32) observa, por outro lado, que a sociedade informacional pode se caracterizar por constituir um processo de interdependência associada a ideias neoliberais para as quais seria necessário garantir mercado livre e sem regulação. Nesse sentido, tal sociedade

se desenvolve no contexto capitalista com evidentes desigualdades econômicas e de poder e, em tal cenário, a linguagem⁴³ da Internet é um reflexo de que essas desigualdades se reproduzem na Rede. Piana (2007) observa que, na referida Sociedade, as informações estão reduzidas a bits armazenados em componentes que se comunicam através de redes, as quais em seu conjunto forma a rede das redes, a *World Wide Web* (www).

Nesse estágio da dissertação, faz-se necessário assinalar aspectos do desenvolvimento da Internet e, para tanto, elenca-se os principais episódios que levaram à construção dessa principal ferramenta das TIC e, para tanto, baseia-se em Castells (2003). Em setembro de 1969, a *Advanced Research Projects Agency (ARPA)* – formada pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos para mobilizar recursos de pesquisa a fim de alcançar superioridade de tecnologia militar em relação a então União Soviética - montou a Arpanet, uma rede computadores, considerada a origem da Internet. Posteriormente a primeira demonstração exitosa da Arpanet - rede que permitia compartilhamento online entre os centros de computadores - foi possível realizar a conexão dela com outras redes de computadores administradas pela ARPA - a PRNET e a SATNET, introduzindo conceito de uma rede de redes. Em 1973, acadêmicos desenvolveram projeto do protocolo de controle de transmissão (TCP). Já em 1978, o TCP foi dividido em duas partes, adicionando um protocolo intra-rede (IP), gerando o protocolo TC/IP, padrão operado pela Internet até os dias atuais.

A Arpanet, em 1983, tornou-se ARPA-INTERNET, e foi direcionada à pesquisa. O Departamento de Defesa Americano, em razão de preocupação com eventuais falhas de segurança, havia criado a MILNET, rede independente para usos militares específicos. No ano de 1990, a Arpanet foi retirada de operação e, a partir de então, o governo americano destinou a administração da Internet à *National Science Foundation*, órgão que encaminhou a privatização da Internet. Pode-se afirmar que a Arpanet foi umas fontes do atual formato da Internet, mas essa também resulta do BBS (*bulletin board systems*), ou seja, um sistema de quadro de avisos, resultado da conexão de computadores pessoais.

Observa-se, também, a relevância do UNIX, um sistema operacional disponibilizado para as universidades na metade da década de 1970 e que, entre outras vantagens, permitia a computadores a cópia de arquivos uns dos outros. A distribuição gratuita de uma versão aprimorada do programa possibilitou a formação da Usenet, redes de comunicação entre

⁴³ O espanhol é um dos idiomas mais utilizados no planeta, mas sua presença na Internet em escassa relevância. O inglês segue mantendo monopólio idiomático em todas as regiões do planeta como categoria universal de comunicação (PIANA, 2007, p. 34).

computadores. Em 1980, acadêmicos da Universidade da Califórnia conseguiram vincular a Usenet à Arpanet e, desse modo, redes de computadores estabeleceram comunicação.

Na década de 1990, cabe ressaltar o “movimento da fonte aberta”, período em que foi lançado o Free Software Foundation, com o objetivo de substituir o *copyright* pelo *copyleft*. Assim, quem utilizasse software gratuito deveria, em contrapartida, distribuir o código pela Net. No ano de 1991, tendo por base software gratuito, Linus Torvalds desenvolveu o Linux, bem como o distribuiu, sem onerosidade, pela Internet. Em contraposição, os usuários realizavam o aperfeiçoamento desse software e o distribuía na Net.

No final da década de 90, surgiram as redes de iniciativa privada, interligadas e abertas a computadores particulares após o esgotamento do monopólio da *Internet* pelo governo dos Estados Unidos, país em que surgiu essa tecnologia. A partir desse marco, as TIC foram modificadas e aprimoradas por pessoas fora do eixo militar, especialmente universitários e empresas privadas. Assim, coaduna-se com Castells (2003) no sentido de a *Internet* é um meio de comunicação que permite, pela primeira vez, a comunicação de muitos com muitos, em escala global. E, da mesma maneira, como a difusão da máquina impressora no Ocidente criou o que MachLuhan chamou de a “Galáxia de Gutenberg”, ingressa-se agora num novo mundo de comunicação: a “Galáxia da Internet”.

Castells (1999) destaca que, para compreender a relação entre tecnologia e sociedade, o papel do Estado é um fator decisivo na medida em que organiza as forças dominantes em determinada época e espaço. Assim, o Estado tem o papel de criar as regras que nortearão o permitido e o proibido na Sociedade Informacional, definindo o regramento dos direitos dos consumidores, direitos do autor, entre outros. A respeito do Estado, Bauman (2016) lembra que o Estado moderno justificou a legitimidade da sua reivindicação de autoridade com a promessa de segurança, buscando interferir em todos os aspectos da vida humana. No entanto, segundo Bauman, esse Estado perdeu o monopólio da força e não dispõe da capacidade de decidir o que precisa ser feito.

Neste contexto, a Sociedade Informacional é uma mudança de paradigma, provocando alterações na estrutura governamental, bem como na relação do cidadão com o Estado. Bauman (2016; p.56) destaca que, no mundo de interdependência global e circulação planetária de finanças, capitais de investimentos, commodities e informação, fica fragilizada a capacidade de Estados territorialmente confinados diferentemente de, poucas décadas atrás, quando se acreditava que a soberania política do Estado territorial estivesse firmemente enraizada na sua autonomia econômica, militar e cultural. Aliás, Piana (2007) destaca que a

introdução das TIC nas organizações públicas representa uma das principais transformações do Estado contemporâneo.

Coaduna-se com Doneda (2006, p. 39) no sentido de que a tecnologia deixou de ser entendida somente como uma situação de fato, para ser um vetor condicionante da sociedade e do próprio direito. Desse modo, o desenvolvimento da tecnologia origina novas relações as quais necessitam ser reguladas pelo direito, que deve ter capacidade de responder às inovações advindas da tecnologia com a ratificação dos direitos fundamentais. Beck (2010) assinala que o risco, elemento da imprevisibilidade, constitui a perspectiva moderna para prever as consequências futuras da ação humana, inclusive os efeitos indesejados da modernidade. Nesse sentido, Beck (2010, p. 65) esclarece que o risco advindo do desenvolvimento tecnológico exhibe características específicas: a deliberação de produzi-lo depende de um mecanismo guiado pela tecnologia, buscando prever os resultados futuros em termos estatísticos. Assim, o risco se diferencia do perigo, porque esse pode ter causas naturais e inevitáveis, diferentemente daquele. A existência de riscos provenientes do uso das tecnologias revela novos desafios para a produção da legislação aplicável ao caso, como ocorreu com a internet.

Com efeito, de acordo com o narrado por Silva (2015), a normatização da internet fomentou debates na comunidade jurídica brasileira, colocando em lados opostos os defensores do modelo de autorregulação e os partidários da regulação do uso desta tecnologia pelos Estados. Conforme explica a autora, os primeiros sempre defenderam que a internet e a web não combinavam com a regulação estatal porque, nesta perspectiva, os ambientes virtuais deveriam ser explorados para potencializar a liberdade de expressão. Já entre os defensores de regulação havia os que apregoavam que os Estados nacionais deveriam editar leis para regular o tema internamente e os partidários da adoção de regras transnacionais.

Pode-se afirmar que a sociedade civil participou da elaboração dessa legislação no Brasil, bem como do debate público no ambiente virtual referente a pontos que careciam de regulamentação. O Marco Civil iniciou a ser elaborado em 2009 pelo Ministério da Justiça, em parceria com o Centro de Tecnologia e Sociedade, da Fundação Getulio Vargas, quando foi colocado em debate público por meio de plataforma hospedada no site do Ministério da Cultura (culturadigital.br), e recebeu colaboração on-line direta e aberta por parte da sociedade civil brasileira (BRASIL, 2015). Coaduna-se com Silva (2015) no sentido de que o Marco Civil da Internet posiciona o Brasil em posição de destaque em assunto de regulação da internet, em razão de se tratar de iniciativa de lei produzida em processo democrático e colaborativo.

Destaca-se a relevância do Marco Civil da Internet ao estabelecer princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil, bem como a importância do Decreto 8771, de 11 de maio de 2016, que regulamenta a Lei 12.965/14. Esse Decreto sistematiza as possibilidades de discriminação de pacotes de dados na Internet, sinaliza os instrumentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, bem como indica as medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela Administração Pública. O referido diploma legal estipula que as autoridades administrativas autorizadas por lei a requisitarem dos provedores, independentemente de ordem judicial, dados cadastrais⁴⁴ de usuários da Internet, precisam indicar o fundamento legal de competência expressa para o acesso e ainda motivação para o pedido (art. 11, caput).

Aliás, a Lei do Marco Civil estabeleceu como situação excepcional o fornecimento de dados do usuário sem a autorização judicial (art. 15). Assim, o acesso das autoridades administrativas a dados cadastrais de usuários da Internet, sem ordem judicial, apenas é autorizado nas hipóteses em tais autoridades necessitem realizar investigação de crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (artigos 17-B da lei 9.613/98) e de organização criminosa (15 da lei 12.850/13).

Registra-se que o Decreto fixa que requisições devem especificar os indivíduos cujos dados estão sendo requeridos e as informações desejadas, proibidos pedidos coletivos que sejam genéricos ou inespecíficos (art. 11, § 3º). Referente à guarda, ao armazenamento e ao tratamento de dados pessoais e comunicações privadas de usuários, o Decreto regra que os provedores de conexão e de aplicações de Internet devem observar as diretrizes sobre padrões de segurança⁴⁵ (art. 13).

A sistematização por decreto do MCI abarca, ainda, os eixos relacionados à neutralidade de rede, guarda de registros e também temas detalhamento de conceitos da lei não contemplados expressamente. Segundo o Marco Civil da Internet, neutralidade de rede

⁴⁴ São considerados dados cadastrais a filiação, o endereço e a qualificação pessoal do usuário, qual seja, nome, prenome, estado civil e profissão (art. 11, § 2º). O provedor que não coletar esses dados deverá informar tal fato à autoridade solicitante ao receber uma requisição, ficando desobrigado de fornecê-los (art. 11, § 1º) e imune a sanções, haja vista que não existe obrigação legal de guarda dessas informações.

⁴⁵ I - o estabelecimento de controle estrito sobre o acesso aos dados mediante a definição de responsabilidades das pessoas que terão possibilidade de acesso e de privilégios de acesso exclusivo para determinados usuários; II - a previsão de mecanismos de autenticação de acesso aos registros, usando, por exemplo, sistemas de autenticação dupla para assegurar a individualização do responsável pelo tratamento dos registros; III - a criação de inventário detalhado dos acessos aos registros de conexão e de acesso a aplicações, contendo o momento, a duração, a identidade do funcionário ou do responsável pelo acesso designado pela empresa e o arquivo acessado, inclusive para cumprimento do disposto no art. 11, § 3º, da Lei nº 12.965, de 2014; e IV - o uso de soluções de gestão dos registros por meio de técnicas que garantam a inviolabilidade dos dados, como encriptação ou medidas de proteção equivalentes.

constitui a regra e a discriminação do tráfego somente é possível em duas situações: requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada dos serviços e aplicações, ou priorização de serviços de emergência. Nesse sentido, o Decreto regulamentador do Marco Civil especificou as possibilidades de exceção à neutralidade de rede (Art. 5º): o tratamento de questões de segurança, como restrição ao spam e controle de ataques de negação de serviços e o tratamento de situações excepcionais de congestionamento de rede.

Como se percebe, a privacidade, a proteção de dados pessoais, a liberdade de expressão e a neutralidade de rede constituem os pilares do Marco Civil da Internet, porém os dois primeiros ganharam maior destaque a partir as revelações do ex-analista da Agencia Nacional de Segurança dos Estados Unidos/NSA, Edward Snowden, a respeito do programa de vigilância dessa entidade. Tais denúncias fizeram com que o MCI consistisse em uma resposta à violação da privacidade e dos dados pessoais dos usuários da rede. Verificou-se, após episódio Snowden, uma modificação de conteúdo do próprio texto da lei, tendo o legislador escolhido uma base normativa no tocante à proteção de dados pessoais. Adotou-se o parâmetro da autodeterminação informacional calcada no entendimento de que o próprio usuário deve ter controle sobre as suas informações pessoais, utilizando a técnica de exigir o consentimento do titular dos dados pessoais para que eles sejam coletados, processados e compartilhados (LIMA; BIONI, 2015, p. 267).

Percebe-se que a Lei revela a influência do direito internacional dos direitos humanos sobre o direito interno. A organização ARTIGO 19, ao analisar a compatibilidade do Marco Civil da Internet no Brasil com as normas internacionais apontou que se trata de legislação progressiva, com garantias gerais satisfatórias para a proteção da liberdade de expressão e o direito à privacidade na Internet, pois garante esse direito considerado essencial para assegurar que os indivíduos tenham a confiança para se expressarem livremente na Internet. Desse modo, como bem assinala Saldanha (2015, p.161), “o Marco Civil da Internet visa atender a uma das exigências que a mundialização apresenta, ou seja, a necessidade de regulação das relações jurídicas que nascem das relações digitais”.

Neste cenário, assinalam-se as iniciativas consolidadas e em curso no Brasil a fim de tutelar os dados pessoais dos cidadãos. Em relação ao Marco Civil da *Internet*, Lei Federal 12.965 (BRASIL, 2014), é inegável a relevância da legislação referida ao constituir normas a fim de assegurar a titularidade do cidadão no tocante aos seus dados pessoais que são tratados na internet, bem como estabelece diretrizes para a tutela da privacidade no que diz respeito à guarda e ao tratamento de registros, dados pessoais ou comunicações por sites ou empresas que prestem serviços de acesso à internet (art. 11, §3º). Esse diploma legal, criado de maneira

colaborativa entre o governo e a sociedade civil a fim de preencher lacuna legislativa, estabelece um conjunto de direitos e deveres aos usuários e prestadores de serviços na rede que, indubitavelmente, causará impacto na liberdade de acesso à informação. Aliás, De Lucca (2015, p.23) destaca que o Marco Civil da Internet define a igualdade de todos os seres humanos em direitos e obrigações, sendo que a referida igualdade tem o condão de possibilitar o acesso à informação, ao conhecimento e na condução de assuntos públicos conforme preceituado no artigo 4º da lei.

No mesmo sentido, Getschko (2015, p.42) observa que o Marco Civil da Internet inova na proteção à Internet e mostra o posicionamento correto das concepções brasileiras a respeito da maneira de atuar no tocante à revolução representada pela Internet. Aliás, Getschko registra que há a possibilidade de qualquer cidadão postular o direito de ter os respectivos pacotes de dados tratados de forma isonômica. Segundo o autor, a regra geral de eficácia plena determina que o responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem, destino, serviço, terminal ou aplicação.

Acrescenta que tal regra possui apenas duas exceções – requisitos técnicos indispensáveis à prestação de serviços e aplicações e priorização de serviços de emergências – e nessas hipóteses há a obrigação de ouvir o Comitê Gestor da Internet no Brasil e a Anatel a fim de garantir uniformidade técnica à atuação do Judiciário.

Antes de examinar em cotejo com a doutrina o Projeto de lei de proteção de dados pessoais, cabe uma reflexão a respeito do Decreto Presidencial 8.789/16, que começou a vigorar em 01 de julho de 2016 (BRASIL, 2016b). Esse diploma legal disciplina o compartilhamento de bases de dados entre órgãos e entidades federais, tendo, entre as finalidades, a análise da regularidade da concessão ou do pagamento de benefícios, ou da execução de políticas públicas e a melhoria da qualidade e da fidedignidade dos dados constantes das bases dos órgãos e das entidades (Art. 2º). Nota-se que, na prática, a concreção dos objetivos representa a exploração de potencialidades do *big data*. Esse termo diz respeito a imensas massas de dados armazenadas em sistemas, agregando informações de diferentes pontos. Tais bancos podem ser examinados a fim de facilitar a extração de informações até então de difícil acesso. Percebe-se, no texto legal, o objetivo de implementar melhorias no serviço público, mas não se pode deixar de refletir a respeito dos efeitos do decreto. Isso porque, embora concedidos ao Poder Público, os dados compartilhados entre órgãos e entidades federais (Art. 1º) possuem caráter de dados pessoais e esses correm o risco de ser violados.

O Decreto presidencial não estabelece limites específicos à extensão do cruzamento de dados entre os órgãos estatais, nem define que tipos de informações podem ser obtidas. Desse modo, o propósito inicial do indivíduo ao realizar um cadastro em determinado órgão público corre o risco de ganhar novos contornos em razão do compartilhamento de dados. A análise do Decreto revela que, em nenhum artigo, há a menção à expressão “dados pessoais” em que pese ocorrerem diferentes citações do termo em forma indireta, quais sejam, “dados cadastrais” e “dados individualizados”. Essa ausência do termo dados pessoais permite inferir que o legislador preferiu se imiscuir da discussão referente à proteção de dados pessoais, cujo projeto, em tramitação no Congresso Nacional, passa a ser analisado na sequência.

A necessidade de o país possuir legislação específica ganha relevo em virtude de a Constituição Federal não prever expressamente a proteção de dados pessoais dentre os direitos fundamentais⁴⁶. Essa ausência, no entanto, não significa que inexista proteção constitucional aos dados pessoais que se encontram em bancos de dados públicos ou particulares e aliado a isso há de se reconhecer as inúmeras iniciativas para tutelar esse direito. Portanto, os dados pessoais têm amparo constitucional quando relacionados à esfera íntima ou privada conforme preceitua o inciso X do art. 5º da CRFB referente ao *Habeas Data*⁴⁷. Há, também, o Código do Consumidor (BRASIL, 1990b) que versa sobre os bancos de dados nas relações de consumo, prevendo punição para quem obstar ou dificultar o acesso do consumidor às informações suas constantes em registros e cadastros (BRASIL, 2001).

Em relação à legislação específica para proteger dados pessoais no Brasil, em 2010 foi lançada no país a primeira versão de um anteprojeto de lei que visava regular de forma abrangente o sistema da tutela de dados pessoais no país. Essa primeira versão, aberta à discussão pública online em 2011, trazia conceito de dados pessoais e diversos princípios gerais, direitos e garantias do titular dos dados (BRASIL, 2015a). Em janeiro de 2015⁴⁸, nova versão foi lançada e disponibilizada para consulta pública, recebendo cerca de 1.500 comentários por meio de plataforma online do Ministério da Justiça. Em 20 de outubro do

⁴⁶ Existem três incisos da Constituição que tratam dos direitos e deveres individuais e coletivos que tangenciam o tema. O inciso X do artigo 5º define como inviolável a vida privada e a intimidade; o inciso XII garante o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas e o inciso LXXII trata do habeas data para permitir o direito de acesso e retificação de dados pessoais.

⁴⁷ Ação para garantir o acesso de uma pessoa a informações sobre ela que façam parte de arquivos ou bancos de dados de entidades governamentais ou públicas. Também pode pedir a correção de dados incorretos (BRASIL, 2016).

⁴⁸ A consulta pública foi realizada entre 28 de janeiro e 05 de julho de 2015 e girou em torno dos 52 artigos do texto proposto do anteprojeto. As várias contribuições dos setores público e privado, academia, cidadãos e organizações não governamentais foram utilizadas pelo Ministério da Justiça para elaboração da nova versão do Anteprojeto de Lei de Proteção de Dados pessoais, apresentada no dia 20 de outubro de 2015 (ASSOCIAÇÃO INTERNETLAB DE PESQUISA EM DIREITO E TECNOLOGIA, 2016).

mesmo ano, o próprio Ministério divulgou o anteprojeto referente ao tratamento de dados pessoais para a garantia do livre desenvolvimento da personalidade e da dignidade da pessoa natural (BRASIL, 2015b).

A proteção de dados como exclusão do conhecimento dos demais possui uma conexão com o direito à intimidade e, neste contexto, sua tutela seria uma adaptação da intimidade aos desafios advindos da tecnologia. Assim, a proteção de dados deve ser regulada de maneira a sustentar o desenvolvimento das individualidades sem que isso obste o Estado de utilizar informações como meio de desenvolver a sociedade. Essa premissa, segundo Silva (2014), esclarece que as legislações mais protetivas sobre o assunto tenham níveis diversos de tutela mais robustas no que diz respeito aos dados sensíveis, chegando à inexistência nos dados colhidos sem identificação.

Essa temática está no centro do debate da lei de Proteção de Dados Pessoais no Brasil, representada pelo projeto de Lei nº 5.276, em análise na Câmara dos Deputados desde maio de 2016. Esse projeto, no inciso I do artigo 5º, define que dado pessoal “todo dado relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos quando estes estiverem relacionados a uma pessoa”. Ainda, a proposta define dados sensíveis como informações que podem ser utilizadas de forma discriminatória e, por conseguinte, necessitam de proteção especial. Assim o art. 5º, III, define dados sensíveis como aqueles sobre a origem racial ou étnica de um indivíduo; suas convicções religiosas; filiação a sindicatos ou a organizações de caráter religioso, filosófico ou político; sobre sua saúde ou vida sexual; e dados genéticos e biométricos.

Ao longo do desenvolvimento do conceito de privacidade como proteção de dados pessoais surgiu o consenso sobre o quadro básico de princípios que devem guiar a atividade de tratamento de dados pessoais. De acordo com Mendes (2013), os princípios têm o intuito de impor limitações ao tratamento de dados, assim como atribuir poder ao indivíduo para que o titular tenha o poder de controlar o fluxo de seus dados. O projeto de lei de proteção de dados pessoais aborda amplamente o princípio do consentimento, o qual deve ser livre, específico e informado. Assim, somente em situações excepcionais e previstas em lei, pode ocorrer o processamento de dados sem o prévio consentimento do titular.

Não basta que as leis enumerem certos princípios e reconheçam os direitos das pessoas cujos dados tenham sido tratados. É preciso que os mecanismos garantidores do cumprimento desses princípios e desses direitos sejam regulamentados pela previsão de um regime de controle. O princípio da transparência ou da publicidade significa, segundo ensina Sampaio (1998, p.74), que todas as pessoas as quais tenham sido coletados, registrados, tratados,

processados, transmitidos ou armazenados em bancos devem e podem ter ciência do tipo de informação envolvida, bem como a finalidade da operação realizada. Nesse sentido, Mendes (2013) afirma que o referido princípio somente será observado quando a legislação brasileira determinar algumas exigências a serem feitas ao responsável pela coleta, pelo registro, pelo tratamento, pelo processamento, pela transmissão e pela manutenção de bancos de dados.

Conectado ao princípio da transparência, há o princípio do livre acesso do indivíduo ao banco de dados, no qual constam as informações a ele pertinentes.

A partir desse princípio, o indivíduo terá a possibilidade de corrigir informações incorretas e suprimir aquelas não pertinentes. O princípio da finalidade ou da boa-fé orienta a conexão imprescindível que deve acontecer entre a utilização dos dados pessoais e a finalidade comunicada aos interessados no momento da coleta das informações, conforme explica Mendes (2013, p.85). Desse modo, como bem esclarece Sampaio (1998), o procedimento ligado ao sistema de tratamento de dados deve ser realizado sempre e exclusivamente no sentido de atingir os objetivos propostos para o sistema para se limitar o acesso de terceiros às informações. Registra-se que há bancos de dados criados sem o consentimento dos consumidores formados a partir de cadastros – promoções e sorteios - que captam informações sem especificar que em troca o consumidor cede seus dados. Com base nas lições de Limberger (2008), pode-se afirmar que os dados traduzem nuances da personalidade e mostram preferências, permitindo, inclusive, traçar um perfil psicológico dos indivíduos. Baseado no princípio da segurança, os dados de caráter pessoal devem ser corretamente e eficazmente protegidos contra os riscos de extravio, uso, modificação ou acesso não autorizado, conforme explica Mendes (2013).

Neste cenário, novas categorias jurídicas objetivam em fornecer ao Direito novas estruturas que respondam às implicações advindas da evolução tecnológica, que colocou a informação como elemento central da realidade. Assim, qualquer dado individual deve ser objeto do direito fundamental à autodeterminação informativa, tendo em vista que a combinação de detalhes das especificidades sobre os indivíduos possuem a capacidade para que o dado seja manipulado. Silva (2014) registra que um dos estudos pioneiros na conceituação de uma intimidade informática aconteceu na Grã Bretanha, em 1972, quando foi defendida a ideia de um controle do fluxo da informação pessoal como uma das fases do direito mais amplo à intimidade. De qualquer maneira, o direito positivo relacionado à proteção de dados pessoais pode ser classificado em três etapas legislativas de acordo com as características mais presentes nas legislações.

A conhecida primeira geração de leis⁴⁹ ganhou força com o principiante desenvolvimento da informática, destacando-se a ideia de autorização preliminar dos bancos de dados e o estabelecimento de órgãos de vigilância. Nessa primeira fase legislativa, conforme Silva (2014, p. 106), existe uma fixação sobre o tratamento automatizado de dados, sendo as primeiras leis uma resposta frontal ao uso de computadores para manipular as informações dos cidadãos. Rodotá (2008) explica que, *a priori*, esse modelo teve êxito, pois assegurou à população segurança em relação ao uso indevido de dados pessoais, tendo em vista que o perigo a ser combatido restava motivado pelas situações de divulgação ampla de informações erradas sobre os indivíduos. Porém, nesta primeira fase, era desconsiderado o caráter individual de autodeterminação informativa, qual seja, o direito de o indivíduo de garantir que ninguém saiba de si, exceto se assim permitir.

Na chamada segunda fase da legislação, havia uma proteção dos dados pessoais baseada em qualidade da informação com a liberalização para os bancos de dados e a garantia dos direitos de acesso e retificação. Conforme Silva (2014, p. 109), os parâmetros dessa etapa foram sugeridos pela Convenção Europeia de 1981, constituindo um marco legal a lei nacional irlandesa de 1988, conhecida como *Data Protection Act*. Essa lei estipula uma proteção especial na categoria de dados especiais e uma relação de direitos aos indivíduos.

Nessa segunda etapa, notou-se que o fornecimento de dados pessoais pelos cidadãos tinha se tornado uma condição cogente para a sua efetiva participação na vida social. Assim, tanto o Estado quanto os entes privados utilizavam intensamente o fluxo de informações pessoais para seu funcionamento, e a interrupção ou mesmo o questionamento desse fluxo pelo cidadão implicava, muito frequentemente, a sua exclusão de algum aspecto da vida social. Nesse contexto, uma terceira geração de leis, surgida na década de 1980, procurou sofisticar a tutela dos dados pessoais, que continua sendo centrada no cidadão, mas passa a abarcar mais do que a liberdade de fornecer ou não seus dados pessoais, atentando-se em garantir a efetividade dessa liberdade.

Essa terceira fase é caracterizada pela aceitação de que apenas o controle dinâmico dos meios de proteção de dados teria capacidade de responder aos desafios advindos da esfera pessoal devido à multiplicação de meios de recolhimento de dados. Conforme Doneda (2015; p. 402), nas leis de terceira geração, percebeu-se que não seriam muitas as pessoas dispostas a exercitar suas prerrogativas de autodeterminação informativa, tendo em vista que os custos

⁴⁹ Entre as precursoras está a Lei do Land alemão de Hesse, de 1970, que criou uma autoridade – o *Datenschutzbeauftragter*, ou Comissário para proteção de dados – que controlaria a elaboração informática de dados pessoais no confronto com a administração pública (DONEDA, 2011).

envolvidos, econômicos ou sociais, geralmente as impeliam a anuir com situações que não eram as ideais. Assim, a autodeterminação informativa consistia em privilégio de uma minoria que decidia enfrentar tais custos.

Já nas leis de quarta geração, evidencia-se o entendimento do problema integral da informação na fundamentação da disciplina, que consiste no fato de que não se pode basear a tutela dos dados pessoais simplesmente na escolha individual. Dessa forma, são necessárias ferramentas que abranjam o padrão coletivo de proteção direcionado para resultados concretos.

Na análise das legislações atuais existentes é possível constatar alguns pontos convergentes, que encontram expressão como um conjunto de princípios a ser aplicados na proteção de dados pessoais, sintetizados na *guidelines* da *Organization for Economic Co-operation and Development* (OECD). Ao realizar uma síntese desses princípios, Doneda (2006) destaca que pelo princípio da publicidade ou da transparência, há um banco de dados com dados pessoais deve ser de conhecimento público, seja por meio da exigência de autorização prévia para funcionar, da notificação a uma autoridade sobre sua existência; ou do envio de relatórios periódicos. O princípio da exatidão significa que os dados armazenados devem ser fieis à realidade, o que compreende a necessidade de que sua coleta e seu tratamento sejam feitos com cuidado e correção, e de que sejam realizadas atualizações periódicas, conforme a necessidade.

Já pelo princípio da finalidade qualquer utilização dos dados pessoais deve obedecer à finalidade comunicada ao interessado antes da coleta de seus dados e, com base nesse postulado, há a fundamentação da restrição da transferência de dados pessoais a terceiros. Há o princípio do livre acesso, segundo o qual o indivíduo tem acesso ao banco de dados em que suas informações estão armazenadas e o princípio da segurança física e lógica, pelo qual os dados devem ser protegidos contra os riscos de modificação ou acesso não autorizado. Nota-se que os princípios elencados, mesmo adaptados, podem ser verificados em diversas leis, constituindo o cerne das questões com as quais o ordenamento jurídico enfrenta ao intentar fornecer sua própria solução à problemática da tutela dos dados pessoais.

Da análise do anteprojeto em cotejo com o projeto em tramitação, nota-se que um dos principais pontos positivos da versão atual é a Criação do Órgão Competente (arts 53 a 55), com atribuição para fiscalizar a aplicação da lei e punir entidades privadas, bem como do Conselho Nacional de Proteção de Dados e da Privacidade, o qual funcionará como entidade multissetorial com a função de auxiliar o órgão encarregado de tal função. Esse Conselho tem,

entre outras atribuições, a promoção de debates e estudos de proteção de dados pessoais e a disseminação de conhecimento sobre a matéria junto à população geral.

Observa-se, também, a inserção de capítulo específico sobre o tratamento de dados pessoais pelo poder público (arts. 23 a 30), com a obrigação desse de informar ao Órgão Competente para o compartilhamento de dados entre entidades públicas, e entre entidades públicas e privadas. Pode-se afirmar que, embora de modo tímido, tem-se um progresso em termos de fiscalização do tratamento dos dados pessoais por parte do Estado.

Há a inovação de inclusão de novo conceito de dados pessoais, qual seja, são aqueles dados atinentes à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive a partir de números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos, sendo esses últimos adstritos a identificadores eletrônicos ligados a uma pessoa identificada. Por outro lado, todos os demais tipos de dados serão considerados dados pessoais se forem relativos a uma pessoa identificada ou identificável, prevalecendo, assim, o entendimento expansionista do conceito de dados pessoais.

Uma das principais conquistas da versão do projeto consiste na inclusão de dispositivo com fundamentos para aplicação da lei, abrangendo o direito à autodeterminação informativa, liberdades de expressão e de comunicação, livre iniciativa e livre concorrência, inovação e proteção aos direitos do consumidor. Na versão anterior, não havia artigo com fundamentos para proteção de dados pessoais.

Apesar de ambas as versões de o anteprojeto disporem sobre a necessidade do consentimento livre do titular, a nova minuta estabelece como regra geral o consentimento livre e inequívoco e a versão pré-consulta pública tratava do consentimento livre, expresso, específico e informado. O consentimento expresso na nova redação é exigido somente em determinadas situações, especialmente no tratamento de dados sensíveis.

Registra-se que a expressão dados anônimos não mais constam na nova versão. Também não existe referência a dados dissociados, os quais foram substituídos por dados anonimizados. Esses podem ser objetos de lei quando têm potencial de ser desanonomizados ou ainda influenciar a vida de indivíduos por meio de procedimentos de análise de comportamento.

Superadas as discussões atinentes ao primeiro capítulo, examina-se, na sequência da dissertação, a relação das Tecnologias de Informação e Comunicação⁵⁰ e o Poder Judiciário.

⁵⁰ Rover (2000, p. 208) separa as tecnologias da informação em tecnologias da informação e de conhecimento. Segundo o autor, as primeiras dizem respeito a mecanismos e programas que permitem o acesso universal à

Mostra-se que, no contexto da propagação da Internet e das TIC, o governo federal brasileiro, a partir da década de 1990, direcionou a estrutura organizacional e tecnológica para a cultura de acesso às informações públicas, acontecendo, em 2011, a promulgação da Lei 12.527/11, a Lei de Acesso à Informação (LAI). Além dessa legislação, há instruções e normativas editadas pelo Conselho Nacional da Justiça (CNJ), visando dar publicidade aos atos praticados pelo Poder Judiciário nas diferentes instâncias, bem como recomendações no sentido de tutelar os dados dos jurisdicionados.

2 AS TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO (TIC) E O PODER JUDICIÁRIO: desafios para proteção dos dados sensíveis de crianças e adolescentes

As Tecnologias de Informação e Comunicação (TIC) provocaram notórios avanços no âmbito da transparência da administração pública, aumentando o acesso à informação por parte dos jurisdicionados e, logicamente, a qualidade da formação da vontade do indivíduo. Os governos, entre eles o brasileiro, estão desenvolvendo um conjunto de mecanismos para controlar, rastrear e individualizar as atividades dos cidadãos. Nesse cenário, o Poder Judiciário assume papel de protagonista à medida que passa a ser entendido como possível solucionador de conflitos e, como bem assinala Garapon (2001, p. 28), “[...] o sujeito, privado de referências que lhe dão uma identidade e que estruturam sua personalidade, procura no contato com a justiça uma muralha contra o desabamento interior”.

O Judiciário, até então circunscrito em sua estrutura, precisou se inserir na sociedade informacional. Nesse contexto, em que as TIC facilitam o acesso a informações públicas, assim como servem como mecanismo de comunicação entre os cidadãos e Poder Público, não se pode esquecer que quando mal utilizados os instrumentos disponibilizados há a possibilidade de devastar a privacidade das pessoas, inclusive crianças e adolescentes, pois, em frações de segundos, é possível disseminar dados pessoais em diferentes sites.

A violação de dados ocorre não somente entre particulares, tendo em vista que o próprio Estado se constitui agente transgressor, quando as decisões judiciais expõem dados sensíveis das pessoas, especialmente de crianças e adolescentes, em clara afronta à intimidade, direito fundamental tutelado pela Constituição da República Federativa de 1988. Como bem assinala Silva (2014, p. 15), na realidade atual, existe um conjunto de atividades rotineiras, públicas e privadas, na qual o indivíduo está sendo monitorado por outras pessoas ou entidades, inclusive pelo Governo, que inflige o preenchimento de formulários para concessões de autorizações. Assim pode-se afirmar que o Poder Judiciário também monitora as partes envolvidas em determinados processos, especialmente o judicial eletrônico. Nesse, o objetivo principal é manter um sistema capaz de permitir a prática de atos processuais, assim como o acompanhamento desse processo judicial, independentemente de o processo tramitar na Justiça Federal, na Justiça Militar dos Estados e na Justiça do Trabalho, conforme preceitua o Conselho Nacional de Justiça.

Aliás, a respeito do procedimento eletrônico, Gonçalves (2015, p. 199) afirma que o Poder Judiciário está conduzindo, de maneira errônea, a passagem do papel para o digital, além de ter o risco de infringir a proteção de dados pessoais sensíveis por meio de

procedimentos eletrônicos. A regra do processo penal⁵¹ deve ser transmutada ao procedimento eletrônico, porém, nesse, diferentemente do processo físico, o cidadão pode, de qualquer local do mundo, acessar o conteúdo total, inclusive aos dados sensíveis dos jurisdicionados. Nesse sentido, Gonçalves (2015, p. 202), pondera que todas as informações produzidas pelas partes e pelo Poder Judiciário podem ser acessadas por todas as pessoas incluídas digitalmente.

A respeito do processo judicial eletrônico, o Conselho Nacional de Justiça publicou, em 2013, a Resolução 185 definindo que a consulta ao inteiro teor dos documentos juntados ao Processo Judicial Eletrônico somente estará disponível pela rede mundial de computadores às partes processuais, advogados em geral, Ministério Público e para os magistrados (art.27). Há de se reconhecer que o acúmulo de informações dos jurisdicionados, apesar de o processo ter encerrado, continuam virtualmente disponíveis. Aliás, conforme a publicação Justiça em Números⁵², do CNJ, o Brasil caminha em ritmo acelerado no cenário mundial como precursor na virtualização dos processos, tendo em vista que o percentual de casos novos eletrônicos tem aumentado gradativamente desde o ano de 2009 na Justiça Federal⁵³ até o ano de 2014 (CONSELHO... 2016a, p.226)

Silva (2014, p. 18) entende que existe um recrudescimento da tensão na tutela dos dados pessoais em contraposição ao poder informático na política de governos, os quais se mostram obcecados com uma ideia de segurança total em detrimento de valores democráticos. Aliás, Bobbio (2011, p.48) leciona que os governos de sociedades democráticas – com mais precisão do que os déspotas da Antiguidade que contavam com milhares de espiões - podem obter com o uso dos “cérebros eletrônicos” todas as informações a respeito dos cidadãos. Assim, a obsessão com seguranças, especialmente após os ataques terroristas, favoreceu o aumento da vigilância de maneira exponencial, provocando a necessidade de refletir a respeito da utilização de TIC pelo Estado.

A tecnologia favorece ao Estado controlar de maneira mais efetiva os cidadãos, porém é inegável que esses também podem participar mais ativamente da fiscalização dos atos do poder público. Desse modo, conforme Silva (2014, p. 22), “o direito à proteção de dados é

⁵¹ O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação (art. 201, § 6º do Decreto-Lei nº 3689, de 3 de outubro de 1941).

⁵² O Relatório Justiça em Números é regido pela Resolução CNJ 76, de 12 de maio de 2009, e compõe o Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ).

⁵³ Conforme a publicação Justiça em números, a Justiça Federal finalizou o ano de 2015 com aproximadamente 9,1 milhões de processos em tramitação. No ano de 2014, essa Justiça atingiu o maior número de processos em tramitação, com 9,4 milhões de processos (CONSELHO..., 2016a; p. 224).

um condicionamento do direito de informação do cidadão, mas também, este complementa aquele”. No tocante à proteção de dados pessoais, Silva (2014; p. 26) observa que o Legislativo e o Judiciário atuam de maneira cooperada, cabendo aos juízes funcionarem como balizadores da legitimidade de normas. Já ao Legislativo compete a concretização, em normas legais, os limites que possibilitam a ação do Estado.

Na sociedade informacional, inexistem obstáculos intransponíveis para a circulação de grandes fluxos de informação e essa nova realidade precisa ser entendida e analisada, especialmente no tocante à tutela de dados pessoais em face à utilização pelo Poder Judiciário. Nesse sentido, Sarlet (2007, p.7) pondera que expansão e complexificação dos processos comunicativos servem como recursos para ampliação das liberdades fundamentais e até mesmo como instrumento de proteção da dignidade humana e dos direitos fundamentais, mas alerta que, por outro lado, não têm sido reduzidos os abusos praticados mediante a utilização da tecnologia de comunicação, como revelam os casos de pornografia infantil, cuja temática foi utilizada para pesquisa de julgados nas jurisprudências dos tribunais.

A respeito das funções do Judiciário, um dos três poderes clássicos reconhecidos pela doutrina, Canotilho (2003, p.114) observa que consistiria um mito a atribuição a Montesquieu de um modelo teórico dos três poderes rigorosamente separados: o Executivo (o rei e os seus ministros), o Legislativo (1ª câmara e 2ª câmara, câmara baixa e câmara alta) e o Judicial (corpo de magistrados). Nesse sentido, não havia separação, mas combinação de poderes (CANOTILHO, 2003, p. 116):

Os juízes eram apenas a boca que pronuncia as palavras das leis; os poderes executivos e legislativos distribuíam-se por três potências: o rei, a câmara alta e a câmara baixa, ou seja, a realeza, a nobreza e o povo (burguesia). O verdadeiro problema político era o de combinar estas três potências e desta combinação poderíamos deduzir qual a classe social e política favorecida.

A Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria da *separação dos poderes e dos freios e contrapesos* ao afirmar que os Poderes da União são independentes e harmônicos. Assim, conforme assinala Moraes (2003, p.137), Legislativo, Executivo e Judiciário devem privilegiar a lealdade institucional e integram um mecanismo de controle recíproco de maneira que, concomitantemente, um Poder controle os demais e por eles seja controlado.

Diferentemente do Legislativo e do Executivo, os quais se encontram em relação de certo entrelaçamento, o Poder Judiciário, nas palavras de Mendes (2010), se singulariza quando em comparação aos demais Poderes. Assim, conforme explica Hesse (2009), não é o fato de o Judiciário aplicar o Direito que o diferencia, tendo em vista que se cuida de afazer

que é levado a efeito pelos demais órgãos estatais, especialmente pelos da Administração. Segundo o autor, atividade jurisdicional é caracterizada por proferir decisão autônoma, de forma vinculante em casos de direitos contestados ou lesados. Ferraz Junior (2007) ressalta que a concepção do Poder Judiciário como um dos três poderes reconhecidos pela doutrina é a decorrência de princípios de organização política, incorporados pelas necessidades jurídicas na resolução de conflitos.

Nesse sentido, Ferraz Junior (2007, p. 384) observa que, por um lado, havia a soberania nacional e a divisão de poderes e, em outra face, a lei como fonte de direito. Essa configuração persistiu até a Revolução Francesa, quando a substituição do rei pela Nação possibilitou a manutenção do caráter uno da soberania em consonância com um o princípio da divisão de poderes. Assim, Ferraz Junior destaca (2007, p. 399):

A teoria clássica da divisão dos poderes, construída com um claro acento anti-hierarquizante e com a finalidade de implodir a concepção mono-hierarquia do sistema político, iria garantir, de certa forma, uma progressiva separação entre política e direito, regulando a legitimidade da influência política no governo, que se torna totalmente aceitável no Legislativo, parcialmente no Executivo e fortemente neutralizada no Judiciário.

O Poder Judiciário é consagrado como poder autônomo e independente de relevância crescente no Estado Democrático de Direito, pois, segundo observa Moraes (2003, p. 1282), sua função não consiste somente em administrar a Justiça, mas sim ser “o verdadeiro guardião da Constituição, com finalidade de preservar basicamente os princípios da legalidade e da igualdade”.

A decisão judicial como algo isenta a ingerências de fora do Judiciário reporta à república ideal de Montesquieu, na qual os juízes seriam independentes dos outros dois poderes do governo, mas essa independência estaria condicionada pelo fato de que os juízes seriam somente “a boca que pronuncia as palavras da lei”, de maneira técnica (DALLARI, 2002, p. 91). Esse modelo se assemelha a ideia de um poder baseado na guardiania, forma de governo diversa da democracia. Naquela, os detentores do poder são escolhidos com critério único de maior conhecimento técnico a respeito de um assunto, e assim são tidos como os mais adequados para tomarem decisões que o envolvam.

Esse entendimento é contraposto pelo reconhecimento da subjetividade intrínseca a qualquer ser humano, e que, por conseguinte, está presente na decisão do juiz, além de que, ao lidar com questões complexas, se tem um fundo moral em todas as decisões (DAHL, 2012; p.105). Portanto, aplicação da lei, por si, é uma escolha com reflexos sociais e toda decisão judicial tem caráter político, conforme elucida Dallari (2002, p. 96):

O juiz sempre terá de fazer escolhas, entre normas, argumentos, interpretações e até mesmo entre interesses, quando estes estiverem em conflito e parecer ao juiz que ambos são igualmente protegidos pelo direito. A solução dos conflitos pelo juiz será política nesse caso, mas também terá conotação política sua decisão de aplicar uma norma ou lhe negar aplicação, pois em qualquer caso haverá efeitos sociais e alguém será beneficiado ou prejudicado.

Tal aspecto político do Judiciário concede cunho mais elementar à transparência⁵⁴ das ações tomadas na seara desse Poder. Reitera-se, a partir dos ensinamentos de Miragem (2013), que o surgimento de uma democracia informacional⁵⁵ é marcada pela diminuição da distância entre a Administração Pública e o indivíduo devido a maior interlocução com o Poder Público. As práticas de transparência estão sendo exercidas no Brasil e, nessa seara, o acesso à informação ligada diretamente à publicidade de atos judiciais, está em processo de aprimoramento com o intuito de possibilitar ao cidadão o contato com os temas de interesse da coletividade. Consagrada sob o princípio da publicidade⁵⁶, bem como no direito de acesso à informação, a transparência pública proporciona o fortalecimento do controle social, porém é de bom alvitre ressaltar, com base nos ensinamentos de Garapon (2001, p. 87), de que a transparência, apesar de ser tida como uma das principais características e conquistas da democracia, constitui um termo ainda incompreendido socialmente. Acrescenta, Garapon (2001; p. 94), que transparência não significa dizer tudo, mas sim aquilo que pode ser legitimamente divulgado.

A fim de harmonizar os institutos da intimidade e privacidade com a publicidade das decisões judiciais, em julho de 2003, aconteceu a aprovação do documento denominado Regras de Heredia⁵⁷ com recomendações sobre o modo de difusão de informações pessoais dos litigantes em sites oficiais do Poder Judiciário (INSTITUTO..., 2003). Vale destacar a

⁵⁴A transparência pode ser distinguida em transparência ativa e transparência passiva. Aquela diz respeito à divulgação de informações por iniciativa da Administração Pública, de maneira espontânea, por outro lado a transparência passiva fixa que a divulgação ocorre apenas quando há demanda da sociedade (CONTROLADORIA..., 2011, p.25).

⁵⁵ Nesse sentido, oportuno evidenciar a sistematização em cinco graus as expressões da democracia na sociedade informacional a partir de estudos realizado por Bernardes (2013): a) A possibilidade de prestação de serviços públicos na seara virtual; b) Os mecanismos de sondagem da opinião, de aferição de vontade dos cidadãos para futura transformação da realidade; c) o plano de transparência, aumentando os Standards de *accountability* política e *empowerment* dos cidadãos; d) democracia deliberativa, que se manifesta na permanente interação com o cidadão e, por fim, e) a possibilidade de implementação de democracia plebiscitária.

⁵⁶ A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte: [...]. (BRASIL, 1988).

⁵⁷ O Instituto de Investigación para la Justicia Argentina com o apoio da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica e patrocínio da International Development Research Centre do Canadá reuniu em Heredia na Costa Rica representantes de diversos países da América Latina, inclusive o Brasil, para discutir o tema “Sistema Judicial e Internet” (INSTITUTO..., 2003).

regra 5⁵⁸, que enfatiza a importância de manter a transparência judicial regida pelo interesse público em detrimento do particular desde que respeitada a privacidade dos cidadãos. Desse modo, prima-se pela não divulgação de dados identificatórios das pessoas envolvidas nos julgados a fim de evitar a publicidade de informações que possam ensejar práticas discriminatórias, inclusive das crianças vítimas de crimes sexuais.

Em complemento a esse artigo, há a regra 7⁵⁹ que especifica as medidas a serem adotadas pelos tribunais no sentido de assegurar a publicidade e resguardar os direitos de intimidade dos litigantes por meio de mecanismos que deixem no anonimato o nome das partes bem como seus dados pessoais. Desse modo, evita-se a exposição vexatória dos litigantes e das vítimas.

De toda a sorte é inegável a contribuição da transparência ao Poder Judiciário para legitimar esse Poder sem esquecer que autoridade do Judiciário fortalece-se em sua legitimação pelos cidadãos. Nesse sentido, como bem retrata Dallari (2002, p. 89), apesar de a Constituição atribuir, em nome do povo, legitimidade ao juiz para suas decisões, o fato de essas decisões atingirem diretamente liberdades e interesses de pessoas torna imperativo que sua legitimação seja permanentemente complementada pelo povo.

Entender que a independência do Judiciário obsta esse Poder de entrar em contato com assuntos políticos, especialmente com o Legislativo e o Executivo, é olvidar que essa independência não escapa ao controle exercido sobre todos os poderes pelo povo. Essa legitimação, segundo a ideia de que só há democracia quando aqueles chamados a eleger ou decidir devem ter condições de poder escolher (BOBBIO, 2011, p. 32), somente ocorre quando o povo tem informações reais sobre os fundamentos dos atos judiciais e as motivações do Judiciário. Disso, resulta a importância da abertura das atividades dos juízes e órgãos judiciais à população, no contexto de publicidade dos atos de poder que perpassa a transição de Estado Absolutista para Estado Democrático de Direito (BOBBIO, 2011, p. 117).

Pode-se afirmar que o poder atribuído aos juízes tem familiaridade com a representação fiduciária conceituada por Bobbio, no sentido de “o representante, uma vez no

⁵⁸ Prevalecem os direitos de privacidade e intimidade, quando tratados dados pessoais que se refiram a crianças, adolescentes (menores) ou incapazes; ou assuntos familiares; ou que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, a participação em sindicatos; assim como o tratamento dos dados relativos à saúde ou à sexualidade; 3 ou vítimas de violência sexual ou doméstica; ou quando se trate de dados sensíveis ou de publicação restrita segundo cada legislação nacional aplicável 4 ou tenham sido considerados na jurisprudência emanada dos órgãos encarregados da tutela jurisdicional dos direitos fundamentais (INSTITUTO..., 2003).

⁵⁹ Em todos os demais casos se buscará um equilíbrio que garanta ambos os direitos. Este equilíbrio poderá instrumentalizar-se: (a) nas bases de dados de sentenças, utilizando motores de busca capazes de ignorar nomes e dados pessoais; (b) nas bases de dados de informação processual, utilizando como critério de busca e identificação o número único do caso (INSTITUTO..., 2003).

poder, recebe total autonomia para decidir, sem estar vinculado a qualquer tipo de manifestação exterior do representado” (BOBBIO, 2011, p. 58). Ressalta-se que não há participação popular na escolha de quem exerça o poder no Judiciário em razão do caráter não eletivo dos membros, os quais são concursados ou nomeados e, em situações específicas, possuem a garantia constitucional de vitaliciedade.

Além desse aspecto peculiar da escolha dos integrantes do Judiciário, há de observar que o isolamento do Judiciário, segundo entendimento de Dallari (2002), o eleva a um patamar de respeitabilidade, pois não se envolve em disputas pela realização de seus projetos, como ocorre com o Executivo e o Legislativo.

Ressalta-se que as garantias dos membros do Judiciário, estabelecidas constitucionalmente (art. 95), objetivam conferir à instituição a necessária independência para o exercício da jurisdição, resguardando esse Poder das pressões do Legislativo e do Executivo. Conforme assinala Moraes (2003; p. 1310), as garantias não se configuram como privilégios dos magistrados, porém como meio de assegurar o livre desempenho, revelando a independência e autonomia do Judiciário.

Afora as garantias⁶⁰ dos membros do Judiciário, há as institucionais previstas na Constituição Federal (art. 99) que asseguram a independência desse poder. Essas garantias, segundo ensinamento de Moraes (2003; p. 1359), “têm fundamento no princípio da soberania do povo e na forma republicana de governo” e, nesse sentido, qualquer ameaça à independência do Judiciário representa um atentado contra a Constituição.

A Constituição de 1988 atribuiu os tribunais brasileiros um poder de autogoverno caracterizado pela eleição de seus órgãos diretivos, elaboração de seus regimentos internos, organização de secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, no provimento dos cargos de magistrados de carreira da respectiva jurisdição, bem como no provimento dos cargos necessários à administração da Justiça (CF, art. 96, I).

Ressalta-se que a autonomia⁶¹ e independência do Judiciário possuem resguardo em todos os Estados Democráticos de Direito. Aliás, Zaffaroni (1995, p.87) enfatiza que “a chave do poder do Judiciário se acha no conceito de independência” e, assim, na esteira do apregoado por Moraes (2003, p. 1282), é preciso um Judiciário que, além de administrar a

⁶⁰ Os magistrados possuem constitucionalmente as garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio, pois sua independência pressupõe um caráter externo, relativo aos órgãos ou entidades estranhas ao Poder Judiciário, e um caráter interno, ou seja, independência dos membros perante os órgãos ou entidades pertencentes à própria organização judiciária. (CANOTILHO, 2003, p. 1311)

⁶¹ A autonomia administrativa e financeira consolida-se, ainda, na outorga aos tribunais do poder de elaborar suas propostas orçamentárias dentro dos limites estabelecidos com os demais Poderes na lei de diretrizes orçamentárias.

Justiça, proteja Constituição. Nesse sentido, Mendes (2010) observa que a independência judicial é mais relevante para a eficácia dos direitos fundamentais do que qualquer catálogo contido na Constituição Federal, tendo em vista que os direitos humanos apenas podem ser realizados quando limitam o poder do Estado.

Baseada em classificação de modelos⁶² de Poder Judiciário, elaborados por Zaffaroni (1995; p. 99), pode-se afirmar que Judiciário brasileiro apresenta características do modelo democrático-contemporâneo, no qual há o permanente controle de constitucionalidade, além de o perfil do magistrado ser técnico politizado. A Carta Magna de 1988 abarca diretrizes básicas de organização judiciária, tais como: ingresso na carreira, cujo cargo será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos; promoção de entrância em entrância, alternadamente, por antiguidade e merecimento e aferição de merecimento conforme desempenho pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição (art. 93 CF).

Além da exigência de ingresso no Judiciário, existe a independência do Poder Judiciário tanto interna quanto externa. Nesse sentido, salienta Zaffaroni, existe a elevação da cultura jurídica e uma magistratura dinâmica. Um dos traços do modelo democrático-contemporâneo visualizado no Judiciário brasileiro é o ingresso na carreira ocorre por meio de concurso público (art. 93, I, CF) e ascensão mediante antiguidade e merecimento (art. 93, II, CF). Nessa mesma linha, destaca-se que a composição do Supremo Tribunal Federal (art.92, I, CF), órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro, ocorre através de indicação política com posterior sabatina no Poder Legislativo.

Moraes (2003; p.1300) observa que para garantir o respeito a seus julgados e reafirmação de sua legitimidade, historicamente, o estilo das decisões dos diversos Tribunais foi alterado, visando a um maior detalhamento de sua motivação e propiciando maior acesso popular aos elementos básicos de sua fundamentação, por meio de publicidade de seus acórdãos. No tocante à publicidade dos atos processuais, oportuno assinalar o documento, de 2008, o qual estabelece os *Principios sobre el derecho de acceso a la información* (MENDEL, 2009, p. 13). Nesse texto, há uma declaração com de princípios sobre o direito à informação,

⁶² Outro modelo é o empírico-primitivo, no qual os juízes são nomeados arbitrariamente e não há processo seletivo em que se estabeleça a exigência por um mínimo de nível técnico entre os candidatos. Não existe independência assegurada aos magistrados, o controle de constitucionalidade é precário e circunstancial. Diferentemente desse modelo, há o tecnoburocrático, no qual a seleção dos magistrados ocorre por concurso, de maneira a garantir um melhor nível técnico. Neste modelo, o Judiciário é estruturado de maneira burocrática, os magistrados apresentam perfil carreirista e independência do Judiciário é apenas externa (ZAFFARONI, 1995, p.101).

destacando se tratar de um direito fundamental o qual deve ser largamente aplicado a todos os órgãos públicos, inclusive Poder Judiciário, objeto de estudo nesta dissertação.

Cabe destacar que, na sociedade informacional, os indivíduos possuem a expectativa de ter acesso a informações de órgãos públicos e, conseqüentemente, maior autonomia decorrente desse conhecimento a respeito do ente estatal. Nesse cenário de possibilidades democráticas e por constatar a premência e benefícios de normatização de divulgação das informações, o governo brasileiro aprovou e publicou, em 2011, a Lei nº12.527, a Lei de Acesso à Informação (LAI). Esta Lei regulamentou o direito já previsto no art. 5º, XXXIII, no art. (37, §3º, II) todos têm direito de receber dos órgãos públicos informações (princípios da administração pública), e no art. 216, § 2º (dever da administração pública de gestão de documentos públicos) da CRFB.

Registra-se que antes da LAI, no ano de 1992, houve a iniciativa de criar legislação sobre transparência com encaminhamento de projeto de lei do Executivo ao Legislativo, contendo normas atinentes à transparência da administração pública federal. Mas, esse projeto restou arquivado (JARDIM, 1999). Uma década depois, entrou em vigor o Decreto 4.553 (BRASIL, 2002) instituindo a classificação das informações sigilosas em ultrassecretas, secretas, confidenciais e reservadas, bem como definindo prazo para liberação do conteúdo. Esse Decreto recebeu a alcunha de “lei do sigilo interno”, pois, por exemplo, as informações classificadas na categoria de ultrassecretas, o prazo para liberação de informações era de 50 anos, podendo ser prorrogado infinitas vezes, segundo o interesse do Estado. Porém, em 2004, começou a vigorar o Decreto 5.301, modificando prazo das informações sigilosas e, no ano de 2005, ocorreu edição da Lei 11.111 (BRASIL, 2005), destinada a regulamentar a restrição de acesso às informações sigilosas.

A LAI tornou obrigatória a disponibilização de informações públicas nos três Poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário, conforme consta, de maneira expressa, no art. 1º da Lei 12.527/2011 (BRASIL, 2011). O espectro de obrigatoriedade, que atinge também as entidades controladas direta ou indireta pelo governo, inexistia nas tentativas pretéritas de regulamentar o acesso à informação. A LAI evidencia que o acesso à informação impõe deveres também ao Judiciário, objeto desta dissertação, e pautam um conjunto de transformações, cujas conseqüências são distintas entre um poder e outro.

Desse modo, os cidadãos podem conferir se a administração do Poder Judiciário se norteia pelo interesse público ao estipular a divulgação dos dados sobre serviços e finanças. Aliada a essa faculdade de acompanhar os atos administrativos, a LAI, conforme se depreende da análise dos artigos, impõe medidas de transparência e de publicidade aos atos de gestão do

Poder Judiciário. Registra-se que, antes mesmo da LAI e do Marco Civil da Internet, já se percebia a atitude do Judiciário de possuir mecanismos visando se aproximar da sociedade, especialmente por meio da atuação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁶³, órgão que tem editado Resoluções, determinando a disponibilização *online* dos dados públicos.

Mendes (2010) observa que a criação do CNJ, por meio da Emenda Constitucional nº 45⁶⁴, de 2004, ocorreu como forma de integrar e coordenar os diversos órgãos jurisdicionais do país, através de um organismo central com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correccional. Aliás, o autor observa que o Conselho constitui-se mais como órgão de coordenação e planejamento das atividades administrativas do Poder Judiciário, do que propriamente como órgão disciplinador.

Sabe-se que a dinamicidade da sociedade informacional suscita contraposição de direitos, pois se de um lado pode ser defensável que o Poder Judiciário publicize suas decisões, por outro essa divulgação pode oferecer grande risco de violações para o jurisdicionado, especialmente quando são divulgados dados pessoais sensíveis. Desse modo, na próxima seção da dissertação, serão abordados os usos das TICs pelo Judiciário, bem como as recomendações publicadas pelo Conselho Nacional de Justiça no tocante à publicidade de atos e também a respeito da necessidade de tutelar dados pessoais dos jurisdicionados.

2.1 O uso das tecnologias da informação e comunicação pelo Poder Judiciário: entre potencialidade e riscos de violação aos dados pessoais dos jurisdicionados.

É notório que o desenvolvimento tecnológico na área informacional mostra inúmeras situações que colocam na berlinda as estruturas consolidadas, tanto no âmbito particular como na seara pública. O emprego das tecnologias da informação e comunicação disponibiliza dilatadas probabilidades de livre manifestação de pensamento, mas não se pode desconsiderar que um conjunto de direitos fundamentais, especialmente o direito à intimidade, ficam suscetíveis a violações. Dentre os teóricos críticos da utilização das novas TIC, um dos mais ácidos é Paul Virilio (1997; p.23), o qual destaca que como resultado o uso das tecnologias passar a existir uma crise no mundo com consequências nefastas a exemplo do que aconteceu em Auschwitz e Hiroshima.

⁶³ O Conselho Nacional de Justiça é uma instituição pública que visa aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual. O CNJ é composto por 15 conselheiros, sendo nove magistrados, dois membros do Ministério Público, dois advogados e dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada (BRASIL, 2016a).

⁶⁴ A Reforma do Judiciário foi viabilizada por meio da Emenda Constitucional 45, de 2004, a qual objetivada maior abertura e transparência, notadamente com a criação do CNJ.

O novo contexto de sociedade em rede trouxe novas aspirações por informações ao possibilitar que, com reduzidos movimentos e sem deslocamento físico, o cidadão acesse, de maneira instantânea, diversos dados sobre diferentes assuntos. Tal cenário de fluxo de informações se congregou ao cotidiano das pessoas e, devido à expectativa de encontrar dados a respeito de diferentes ambientes, tornou-se imperioso que os dados governamentais também fossem disponibilizados na internet.

Nesse cenário, órgãos públicos passaram a disponibilizar *websites* ou páginas oficiais na rede. Segundo a pesquisa realizada pelo Comitê Gestor da Internet (CGI) em 2013, verificou-se que 100% dos órgãos dos Poderes Judiciário, Legislativo e Ministério público possuem *website* ou página oficial; 99% dos órgãos dos Entes Federativos Federais e 93% dos órgãos do Poder Executivo e dos Entes Federativos Estaduais também possuem páginas próprias. O estudo atualizado, realizado pelo CGI em 2015, revela que a maior parte dos órgãos públicos federais (97%) e estaduais (83%) já possui área ou departamento responsável pela gestão de Tecnologia da Informação (TI). Mostra, ainda, que maior parte das organizações públicas no país já está presente nas redes sociais e atualiza frequentemente seus perfis ou contas nessas redes. Entre os órgãos públicos federais e estaduais, 76% possuem perfil ou conta próprios em redes sociais e 86% declaram atualizar ou postar em suas redes todos os dias ou pelo menos uma vez por semana (PESQUISA...,2016; p. 169).

Nota-se que, conforme análise da pesquisa do CGI em 2013 e 2015, a intensiva adoção das (TIC) por parte dos órgãos governamentais está densamente amparada na estruturação dos programas de Governo Eletrônico (E-Gov), que surgem com o intuito de fomentar a modernização da administração pública. Desse modo, difunde-se entre os gestores públicos a percepção de que essas políticas públicas podem favorecer o melhor desempenho dos entes governamentais e maior interação entre o setor público e a sociedade.

Assim, inicia-se o que se conhece por Governo Eletrônico (E-Gov), isto é, a informatização das atividades governamentais e a comunicação entre governo e público externo: cidadãos, empresas, fornecedores, outros setores governamentais ou da sociedade. De acordo com Garcia e Lanza (2016; p.47), conceito de governo digital⁶⁵ ou governo eletrônico (E-Gov) surgiu no Brasil no início da década de 2000, porém restringia-se à prestação de serviços eletrônicos, em geral, por meio de portais na Internet. Conforme os autores, o Brasil, mesmo após a formalização do E-Gov permanece centrado na inclusão

⁶⁵ O governo digital no Brasil foi formalizado pelo Decreto Presidencial de 3 de abril de 2000. Concomitantemente, um Grupo de Trabalho Interministerial examinou e propôs políticas, diretrizes e padrões para novas formas de interação eletrônica, objetivando a criação de uma sociedade digital (BRASIL, 2000).

social, considerando que 39% dos brasileiros nunca acessaram a Internet (PESQUISA..., 2016), em que pese um aumento de 325%, entre 2005 e 2014, no aumento no uso de celulares.

A governança eletrônica, termo utilizado em substituição a governo eletrônico, não se limita à simples automação de processos e a disponibilização de serviços públicos *online* na internet, pois ela também está relacionada com a mudança no modo como o governo, por meio das TIC, alcança os seus objetivos para cumprir o papel de Estado (PESQUISA..., 2016, p. 54). A respeito da governança eletrônica, os autores registram que governar a TIC abarca saber quais assuntos relacionados à tecnologia são discutidos na organização pública ou privada, além de considerar de que forma a TIC atender às necessidades dos diferentes setores.

Nesse cenário de governança eletrônico, registra-se que o Poder Judiciário tem 95% dos seus órgãos detentores de documento relacionado ao Plano Estratégico na área de tecnologia de informação (PESQUISA..., 2016; p.154). Ainda, em 2015, o plenário do Conselho Nacional de Justiça aprovou a Estratégia Nacional de Tecnologia da Informação e Comunicação do Poder Judiciário (ENTIC-JUD) que, posteriormente, foi editada na Resolução 211/2015⁶⁶. A Estratégia, que tem o objetivo de promover a acessibilidade, usabilidade, celeridade, inovação, responsabilidade social e ambiental e transparência no âmbito do Poder Judiciário, prioriza nove objetivos em três áreas estratégicas: recursos, processos internos e resultados.

Entre as determinações da resolução é que cada órgão judiciário possua um Plano Diretor de Tecnologia da Informação e Comunicação a fim de definir ações para que as estratégias sejam alcançadas. A Estratégica ainda determina a criação de Comitês Gestores de Segurança da Informação e traz regras de estruturas organizacionais e macroprocessos e de gestão de pessoas.

Destaca-se que o CNJ tem adotado procedimentos, principalmente, no sentido de sistematizar informações e fiscalizar a produtividade e a execução do orçamento da magistratura. Porém, como alertam Silva e De La Rue (2015, p. 23), a implementação do Conselho não beneficiou satisfatoriamente o controle externo e a participação da sociedade no que diz respeito às atividades administrativas, tendo em vista que o CNJ integra os órgãos do próprio Judiciário (art. 92, I-A).

⁶⁶A resolução é fruto do trabalho do Comitê Nacional de Gestão de Tecnologia da Informação e Comunicação do Poder Judiciário (CNGTIC.PJ), que realizou a revisão das Resoluções 90 e 99/2009 para alinhá-las à Resolução 198/2014, que tratou do estabelecimento do Planejamento e da Gestão Estratégica no âmbito do Poder Judiciário para o sexênio 2015/2020.

Em que pese a pertinente advertência das autoras, há de se reconhecer que o Poder Judiciário está em situação normativa avançada, tendo em vista que em diversas Resoluções disponibilizadas em seu *site*, o CNJ buscou impor maior publicidade às atividades dos tribunais. Tem-se a Resolução que versa sobre questões de conteúdo, como a Resolução nº 76 (CONSELHO..., 2009), a qual dispõe sobre os princípios do Sistema de Estatística do Poder Judiciário, estabelece seus indicadores e fixa prazos.

O Conselho Nacional de Justiça dispõe do Comitê Nacional de Gestão de Tecnologia da Informação e Comunicação do Poder Judiciário, que tem por objetivo diagnosticar a situação de toda a rede informatizada do Poder Judiciário e apresentar sugestões para a uniformização e padronização desse sistema. O Comitê, criado por meio da Portaria CNJ nº 222/2010 e reconstituído pela Portaria CNJ nº 47 2014, estabelece diretrizes para segurança da informação, bem como ações de nivelamento de Tecnologia da Informação e Comunicação no que se refere à infraestrutura e à capacitação em disciplinas voltadas para melhoria da Governança de TIC nos tribunais.

Há de se reconhecer a preocupação do Conselho Nacional da Justiça com a necessidade de publicidade dos atos judiciais e, concomitantemente, com a adoção de medidas para proteger informações de vulneráveis. Nesse cenário, em julho de 2016, o CNJ aprovou Recomendação número 52 no sentido de que as Cortes estabeleçam instrumentos de segurança no tocante à maneira como são produzidas, armazenadas e disponibilizadas informações sigilosas, notadamente quando atingem vítimas de crimes sexuais⁶⁷. Registre-se que o Conselho menciona, nas considerações do documento, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização quando constatada sua violação (CONSELHO..., 2016b).

O ato normativo recomenda que os nomes das vítimas constantes dos bancos de dados, quando necessários à identificação, deverão se restringir à indicação das iniciais dos nomes e sobrenomes de família, especialmente quando se tratarem de crimes sexuais praticados contra vulnerável (Art.1º, parágrafo único). Nota-se que a Recomendação está em consonância ao ECA, que no artigo 3º estabelece que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, especialmente a proteção integral.

⁶⁷ Recomenda a adoção de medidas preventivas e maior rigor no controle quanto à forma como são geradas, armazenadas e disponibilizadas informações judiciais de caráter sigiloso e/ou sensíveis (CONSELHO..., 2016b).

Entende-se que a efetivação da Recomendação possibilita ao Poder Judiciário realizar a padronização de procedimentos para preservar a inviolabilidade das vítimas de crimes sexuais. Essas, em razão da violência a quem foram submetidas, já estão fragilizadas e, muitas vezes, declinam de realizar a denúncia pelo receio de serem expostas ao público. Em que pese a Recomendação mencionar a necessidade de cautela na divulgação de nomes das vítimas, entende-se que o mesmo procedimento deve ser empregado em relação a possíveis autores de crimes, pois ao propalar dados pessoais de supostos autores de delitos está se desrespeitando o princípio da presunção da inocência prevista constitucionalmente (Art.5º, LVII) e, simultaneamente, facilitando a identificação da vítima ao se realizar o cruzamento dos dados da pessoa acusada.

Registra-se que afora a tarefa de elaborar a política judiciária nacional, assegurando garantindo a autonomia e independência do Poder Judiciário, o CNJ deve zelar pela prestação jurisdicional de qualidade e primar pela atuação administrativa consoante aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, elencados no artigo 37 da Constituição Federal.

No intuito de dar transparência às gestões do Poder Judiciário e possibilitar o controle social, o CNJ publicou, em dezembro de 2009, a Resolução n. 102, determinando que tribunais e conselhos publiquem nos sites da internet informações relevantes sobre a respectiva gestão financeira e orçamentária, relacionada a gastos com recursos humanos, serviços gerais, como de limpeza e informática, materiais de consumo, aquisição de patrimônio e demais despesas de custeio. Ainda para dar visibilidade ao CNJ, foi criado o Portal da Transparência⁶⁸ em atendimento à Lei Complementar 131, de 2009, a qual exige a divulgação, em tempo real, da execução orçamentária e financeira pelo setor público.

A fim de que a atuação judicial seja condizente com os referidos princípios constitucionais elencados no art. 37 da CF, cabe ao CNJ a adoção de mecanismos visando especialmente o acesso à informação pública. Essa obrigação ganhou, como já referido no decorrer dessa dissertação, novas matizes em decorrência da Lei n. 12.527/2011, que regulamentou o direito de acesso à informação (LAI), determinando o dever dos órgãos públicos de divulgar as informações de interesse público em seus sites e portais (art. 8º). Nesse sentido, o Conselho editou a Resolução nº121, de 5 de outubro de 2010, que dispõe

⁶⁸ O Portal da Transparência visa disponibilizar ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, mediante acesso a qualquer pessoa, física ou jurídica, informações referentes à execução orçamentária e financeira do Poder Judiciário. Os dados para consulta são atualizados diariamente com os documentos de execução orçamentária e financeira emitidos no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI no dia anterior ao da consulta (CONSELHO..., 2009).

sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores e expedição de certidões municipais. Conforme o disposto na Resolução, qualquer pessoa, independentemente de prévio cadastro ou de demonstração de interesse tem acesso a dados básicos dos processos judiciais, exceto os que tramitam em segredo de Justiça (Art. 1º). Há o cuidado, no regramento, de estipular que os nomes das vítimas não se incluem nos dados básicos dos processos criminais, impedindo, dessa forma, a busca pelo nome das partes (Art 4º, parágrafo 2). Além disso, a pessoa prejudicada pela disponibilização de informação na internet, que não atenda as regras desta Resolução, tem a possibilidade de requer a correção ao órgão jurisdicional responsável (Art.13).

Merece referência a Resolução nº 215, de 15 de dezembro de 2015, que dispõe sobre o acesso à informação e a aplicação da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Essa normativa ratifica a obrigatoriedade de todos os órgãos do Judiciário brasileiro disponibilizarem informações públicas e criarem sistemas para que a população possa ter acesso à informação. A Resolução, no artigo 25, elenca as informações que têm acesso restrito, independentemente de classificação, atribuindo restrição de acesso a legislações específicas e documentos preparatórios. Porém, não fica esclarecido na regulamentação que, quando a decisão é tomada, o acesso aos documentos preparatórios não é sigiloso.

Aliado ao dever de informar, o Poder Judiciário tem a obrigação de zelar pela proteção de dados pessoais dos jurisdicionados, tal como se depreende de Recomendação número 52 do CNJ, de julho de 2016, no sentido de que sejam adotadas medidas preventivas e maior rigor no controle quanto à forma como são geradas, armazenadas e disponibilizadas informações judiciais de caráter sigiloso e/ou sensíveis.

Percebe-se, nesses documentos, a preocupação do Conselho Nacional de Justiça de, concomitantemente, assegurar o acesso à informação no Poder Judiciário e proteger dados pessoais dos jurisdicionados, especialmente quando da divulgação dos julgados nos portais institucionais. Sabe-se, no entanto, que pode haver significativa distância entre o que é previsto nas normativas e a realidade, o que justifica a análise mais aprofundada do tema. Assim, a fim de verificar se os Tribunais Regionais Federais tutelam dados pessoais, passa-se ao exame dos julgados selecionados em cotejo com as reflexões teóricas desenvolvidas ao longo da dissertação.

2.2 A publicação de decisões judiciais sobre pornografia infantil em portais institucionais dos Tribunais Regionais Federais: análise da prática brasileira.

Os avanços das tecnologias de informação e comunicação, aliados à necessidade de implementação da cultura de acesso calcada na publicidade e na transparência como regra, impulsionam o Poder Público a adotar procedimentos para a efetivação do acesso à informação na Internet. Concomitantemente ao dever de assegurar o direito à informação, há a necessidade de tutelar os dados pessoais dos jurisdicionados quando da divulgação de julgados nos portais institucionais do Poder Judiciário, especificamente dos cinco Tribunais Regionais Federais (TRFs)⁶⁹, referidos doravante como TRF1, TRF2, TRF3, TRF4 e TRF5⁷⁰. O recorte da pesquisa nos TRFs deve-se ao fato de competir a esses Tribunais a competência do segundo grau para julgar recursos referentes à prática de crime de publicação, na internet, de imagens com conteúdo pornográfico envolvendo criança ou adolescente, conforme entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) que, por maioria de votos, negou provimento ao Recurso Extraordinário 628624, entendendo que conforme disposição contida no artigo 109, inciso V, da Constituição Federal, cabe à Justiça Federal julgar crime de publicação online de conteúdo pornográfico infantil (BRASIL, 2015).

O autor do Recurso Extraordinário argumentava que a matéria seria de competência da Justiça estadual, porque inexistiria evidência de que o acesso ao material pornográfico infantil, disponível na rede mundial de computadores, tivesse ocorrido fora dos limites nacionais, diferentemente do fixado no acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região (BRASIL, 2015). Esse tribunal havia fixado a competência da Justiça Federal para processar e julgar a suposta prática do crime de publicação de imagens com conteúdo pornográfico envolvendo adolescentes (artigo 241-A da Lei 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente), quando cometidos na internet.

⁶⁹ Os TRFs compõem-se de, no mínimo, sete juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região e nomeados pelo Presidente da República entre brasileiros com mais de 30 e menos de 65 anos, aplicando-se a regra do quinto constitucional. Assim, um quinto dos membros dos TRFs deverá ser escolhidos entre advogados, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público Federal com mais de 10 anos de carreira. Os demais serão formados, mediante promoção de juízes federais com mais de cinco anos de exercício, por antiguidade e merecimento, alternadamente (MORAES, 2003; p.1452).

⁷⁰ O segundo grau de jurisdição da Justiça Federal é composto por cinco Tribunais Regionais Federais (TRFs), com sedes em Brasília (TRF 1ª Região), Rio de Janeiro (TRF 2ª Região), São Paulo (TRF 3ª Região), Porto Alegre (TRF 4ª Região) e Recife (TRF 5ª Região). Os TRFs englobam duas ou mais seções judiciárias, conforme definido a seguir: TRF 1ª Região - Acre, Amapá, Amazonas, Bahia, Distrito Federal, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Piauí, Rondônia, Roraima e Tocantins; TRF 2ª Região - Espírito Santo e Rio de Janeiro; TRF 3ª Região - Mato Grosso do Sul e São Paulo; TRF 4ª Região - Paraná, Rio Grande do Sul e Santa Catarina; TRF 5ª Região - Alagoas, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte e Sergipe. (CONSELHO 2016..., p.210).

O Relator do RE, Ministro Marco Aurélio Mello, entendeu que a ausência de tratado específico confirmado pelo Brasil, mas somente a confirmação da Convenção sobre os Direitos da Criança da Assembleia Geral das Nações Unidas impossibilitaria atribuir a competência para a Justiça Federal. Por outro lado, os defensores da competência da justiça federal observaram o aspecto transnacional da internet, pois as imagens veiculadas no Brasil poderiam ser acessadas por pessoas em outros países, não apenas no país originário, o que provocaria a incidência do artigo 109 da Constituição Federal. Nesse sentido foi o entendimento do Ministro Edson Faccin, divergente do relator, o qual foi acompanhado pela maioria dos ministros do STF (BRASIL, 2015).

A competência para processamento e julgamento de crime de pornografia infantil na internet, portanto, conforme preconizado no art. no art. 109, V, da CRFB, será da Justiça Federal quando preenchidos três requisitos essenciais e cumulativos, quais sejam, que: a) o fato esteja previsto como crime no Brasil e no estrangeiro; b) o Brasil seja signatário de convenção ou tratado internacional por meio do qual assume o compromisso de reprimir criminalmente aquela espécie delitiva; e c) a conduta tenha ao menos se iniciado no Brasil e o resultado tenha ocorrido, ou devesse ter ocorrido no exterior, ou reciprocamente. A fim de preenchimento desse terceiro requisito, é indispensável que, da apreciação entre a conduta praticada e o resultado produzido, ou que deveria ser produzido, se verifique o atributo de internacionalidade dessa relação (BRASIL, 2015). Registra-se que, além de signatário da Convenção sobre Direitos da Criança, o Estado Brasileiro ratificou o respectivo Protocolo Facultativo. Nesses acordos internacionais, se estabeleceu o compromisso de tipificação penal das condutas relacionadas à pornografia infantil.

As facilidades proporcionadas pela internet desafiam o Estado quando esse aparato tecnológico é empregado para a prática de crimes virtuais, notadamente os aqueles de caráter sexual cujas vítimas são crianças e adolescentes. Esse desafio ganha ainda mais relevo ao se constatar os hábitos da população, de 9 a 17 anos, usuária da internet. Conforme pesquisa coordenada pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), relativa ao período de dezembro de 2015 a junho de 2016, 80% das crianças e adolescentes são usuários de Internet e o acesso à rede pelo celular fortemente disseminado em todas as classes sociais (PESQUISA..., 2016, p.132). O estudo, realizado com 2.105 crianças e adolescentes usuários de Internet e 2.105 pais ou responsáveis, revelou que o acesso a partir de *tablets* passou de 16%, constatada na pesquisa anterior, para 32% verificada na edição de 2014 e publicada em 2015 (PESQUISA...,2016, p.144). A vulnerabilidade das crianças e adolescentes na internet fica evidenciada, pois 17% desse

público informaram que tiveram contato com conteúdos relacionados à pornografia (PESQUISA..., 2016, p.159).

Destaque-se que ao tratar dos crimes sexuais contra crianças e adolescentes, há, conforme leciona Laura Lowenkron (2013, p. 37), certa confusão na utilização dos conceitos de “pornografia infantil na internet” e “pedofilia”, sendo que esse último é somente uma entre outras possibilidades de denominar e compreender o fenômeno das violências sexuais contra crianças e adolescentes. Lowenkron (2013, p. 45) questiona, inclusive, se o tratamento jurídico atribuído à pornografia não é causado pela aspiração de reprimir as fantasias sexuais, com reduzida ou sem prova da relação entre pornografia e agressão sexual. É frágil a distinção entre os atos reais e simulados, especialmente em razão da utilização das tecnologias de informação que auxiliam na atribuição de verossimilhança às imagens de crianças e adolescentes no cenário da pornografia. Assim, houve a inclusão da alínea C no art. 241, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), definindo como crime a simulação, através de montagem ou modificação, de participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica. Registra-se que a alínea E do mesmo dispositivo do Estatuto estabelece que crime tanto as montagens para aparentar a prática de sexo quanto evidenciar órgãos genitais de crianças e adolescentes.

A pornografia infantil consiste em qualquer representação, por quaisquer meios, de uma criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas reais ou simuladas, ou qualquer representação das partes sexuais de seu corpo para propósitos principalmente sexuais, conforme disposto no Art.2º do Protocolo Facultativo relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil (PFVC), que complementa a Convenção sobre os Direitos das Crianças (CDC). Aliás, a pornografia pode ser representada em atuações ao vivo, fotografias, filmes, gravações em vídeo e gravação ou difusão de imagens digitais (UNICEF, 2016, p. 22). Esse conceito da UNICEF é semelhante ao definido por Inellas (2004; p. 45) no sentido de que a pornografia constitui em crime de retratar, por qualquer forma de captação de imagem, cenas de sexo explícito ou pornográfico envolvendo crianças e adolescentes, disponibilizando-as diretamente através da internet ou por remessa postal, via pagamento.

É notório que a prática de atos atentatórios contra a liberdade sexual antecede o advento das tecnologias, tanto que, em épocas mais antigas, inexistia pudor por parte dos adultos na prática de atos sexuais na presença de crianças e nas brincadeiras de caráter sexual (ARIÈS, 1981; p. 125). De acordo com o autor, em decorrência da gradativa construção do sentimento de infância passou a ser intolerável a prática de alguns comportamentos diante de

crianças. Apesar de ser comumente utilizado o termo pedofilia⁷¹ como sinônimo de conduta criminosa atinente a práticas sexuais envolvendo crianças e adolescentes, inexistente o crime pedofilia no ordenamento jurídico brasileiro. No entendimento de Kaplan e Sadock (1999, p. 250) trata-se de um distúrbio que se caracteriza por fantasias sexuais geralmente repetitivas e angustiantes para o indivíduo, sendo que a influência da fantasia e suas manifestações comportamentais estendem-se além da esfera sexual, invadindo toda a vida da pessoa. De acordo com Kaplan *et al* (2002, p.635), a pedofilia consiste em um transtorno sexual, sendo necessário o preenchimento de requisitos do Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV) para uma pessoa ser diagnosticado como pedófila, dentre os quais se destacam: ter idade de no mínimo 16 anos e ser, pelo menos, 5 anos mais velhos que a vítima, não se aplicando este critério quando se tratar de pessoa “no final da adolescência envolvido em um relacionamento sexual contínuo com alguém de 12 ou 13 anos”.

Nessa mesma linha, Périas (2011, p. 35) entende que a pedofilia é a conduta sexual com distúrbio, na qual a pessoa adulta sente atração e desejo compulsivo de caráter homossexual, no caso de envolver homem e menino ou mulher e menina, ou heterossexual quando envolve homem e menina ou mulher e menino. Acrescenta o autor que a pedofilia verifica-se, na maior parte das vezes, envolvendo pessoas de personalidade tímida, que sentindo dificuldade ou incapacidade de obter satisfação sexual com mulheres adultas, recorrem às crianças, abusando de sua condição ou da confiança que a criança ou adolescente deposita nela. Moreira (2010; p. 25) observa que esse aparenta normalidade no meio profissional e na sociedade em geral, e para atender seus impulsos atua na própria família ou na sociedade, e é encontrado sempre no meio em que vive a criança.

Feitas essas observações a respeito de crimes sexuais e da competência da Justiça Federal para julgar crime de pornografia com criança e adolescentes na internet, passa-se para a análise da observação sistemática, direta e não participativa. A pesquisa transcorreu no mês de julho a setembro de 2016, almejando identificar, num primeiro momento, a partir do preenchimento da expressão “pornografia infantil na internet” no campo jurisprudência, se havia exposição de dados pessoais dos jurisdicionados.

Ao constatar a divulgação de dados pessoais tanto dos réus e/ ou das vítimas nos sites dos TRFs, num segundo momento, passou-se a averiguar se a exposição ocorria nos portais da

⁷¹ Em sua origem grega, a palavra pedofilia deriva de *paídos*: criança ou infante, e *philia*: amizade e amor. A junção das palavras significa “amar ou gostar de crianças”, sem nenhum significado patológico, no entanto o termo se popularizou, extravasou o domínio científico e passou para o léxico social, assim designando indiscriminadamente qualquer conduta de violência sexual contra crianças e adolescentes (TRINDADE; BREIER, 2010).

primeira instância da Justiça Federal, local originário dos processos. A partir do resultado nos sites do Judiciário, buscou-se mais informações dos jurisdicionados na ferramenta de pesquisa denominada *Google* a fim de evidenciar a possibilidade de traçar perfil de uma pessoa a partir divulgação de um julgado que tenha exposto dados pessoais de réus e vítimas.

Prossegue-se, portanto, com a apresentação dos resultados por Tribunal Regional Federal pesquisado, por ordem numérica crescente, iniciando desse modo pelo TRF1, no qual foram encontrados dois julgados com clara violação de dados pessoais. Os julgados podem ser conferidos nos apêndices da dissertação.

A pesquisa no portal do TRF da 1ª região evidenciou dois julgados com exposição de dados pessoais do réu e/ou da vítima. O primeiro a ser examinado refere-se ao julgamento da Apelação Criminal número 2008.38.02.005191-8 (BRASIL, 2009), no qual consta no relatório da decisão do desembargador federal o nome do réu por extenso – Carlos Henrique Rafael Mateus de Oliveira -, bem como os respectivos endereços eletrônicos (e-mails). Em primeira instância, Carlos Henrique foi condenado a oito anos de prisão, no regime semiaberto, pela prática do delito tipificado no artigo 241⁷² da Lei n. 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente - c/c artigo 69 (concurso material) e 71 (crime continuado) do Código Penal (BRASIL, 1940). A apelação julgada é de autoria do Ministério Público Estadual; a apresentada pela defesa do réu não foi apreciada porque intempestiva.

No caso em tela, além de dados pessoais do réu, foram expostos também de seu enteado Ericks Pimenta Cassiano, o qual não possuía qualquer envolvimento com o crime em julgamento. Aliás, o nome do enteado havia sido utilizado pelo réu para criar perfis na internet a fim de disseminar material pornográfico na rede social *Orkut*, conforme se depreende da leitura do relatório disponível no site do TRF 1ª região.

A análise da apelação revela a ausência de zelo com os dados pessoais sensíveis de pessoas inocentes, tal como se revela no trecho em destaque (BRASIL 2009, p.6)

[...]o réu já havia se separado da mãe do menor E.P.C., Luciana Maria Pimenta, conforme depoimento de fls. 640, que teve relacionamento com o acusado do final de 2005 a 2006; que ficaram juntos quase um ano, dividindo o mesmo teto, ora na sua casa ora na do acusado[...].

Esse descuido do Judiciário penaliza indivíduos sem envolvimento com a autoria do fato delituoso, que têm seus nomes divulgados na internet, além de estar em desacordo com recomendações do CNJ de veiculação de apenas das iniciais dos nomes das vítimas.

⁷² Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança e adolescente: [...]

No julgado em questão, a transnacionalidade do conteúdo infantil-pornográfico fica constatado pela análise dos e-mails enviados com arquivos de vídeo e mensagem de cunho pedófilo para outra conta, de propriedade de uma pessoa residente em Luanda, Angola, o que fixa a competência da Justiça Federal para processo e julgamento do crime.

Verifica-se, ainda, que há informações sobre os locais frequentados pelo réu, bem como nomes das testemunhas, inclusive o registro de que o Carlos Henrique procurava se aproximar de companheira que fosse mãe com filho em idade infantil para que a aproximação não fosse constatada de plano. Esse comportamento do réu é compatível com o descrito pela doutrina a respeito do perfil de pedófilos, os quais procuram estar no meio em que vive a criança para atender seus impulsos.

Ao examinar o processo originário número 2008.38.02.005191-8 na seção judiciária de Uberaba, Minas Gerais, percebe-se um maior zelo na divulgação de dados do réu e, nesse sentido, aparecem na seção destinada às partes os termos sigiloso e réu preso. Inexiste qualquer referência aos nomes das testemunhas e a sentença não foi divulgada na internet em razão do segredo de justiça (MINAS GERAIS, 2008).

A interconexão de informações no ambiente virtual se mostra bastante evidenciada, pois qualquer pessoa que pesquisar o nome do titular de direitos a partir do site de busca Google vai constatar que há uma condenação sexual. Isso ocorre porque há uma interligação desses aplicativos e há sites especializados em propagar e melhorar o acesso dos demais internautas a dados que constem em banco de dados do Poder Judiciário. Assim, ao digitar o nome da pessoa já aparece registro de condenação, o que amplia a divulgação, com potencial para violar direitos fundamentais dos implicados, especialmente quando figuram como vítimas.

Uma vez obtidos os dados pessoais no portal do Poder Judiciário, o cruzamento de informações permite encontrar uma notícia sobre a condenação de Carlos Henrique Rafael Mateus de Oliveira, repositor de produtos em supermercados, a oito anos de prisão no regime semiaberto pela troca de vídeos e fotos de conteúdo pedófilo na internet (MENINA..., 2016).

Da análise do julgado, verifica-se que o Estado se constitui agente violador do direito à intimidade, tendo em vista a divulgação na internet de dados sensíveis dos cidadãos, em clara afronta ao direito fundamental tutelado pela Carta Constitucional de 1988. Mais grave ainda é a exposição de informações que permitem identificar outras pessoas, que não praticaram a conduta criminosa, cujos dados também aparecem na decisão.

O segundo caso analisado no TRF1 diz respeito ao Habeas Corpus Nº 0047794-27.2015.4.01, envolvendo Cezar Dantas da Silva, acusado de prática do crime de pornografia.

Registra-se que o desembargador federal Ney Bello, ao votar no HC, menciona expressamente o nome do réu, Cezar Dantas da Silva, bem como o número do Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) e o endereço residencial no município de Salvador, na Bahia (BRASIL, 2015).

Nota-se que, ao reproduzir trecho da decisão do Juízo Federal da 17ª. Vara da Seção Judiciária da Bahia, o relator divulga o nome da vítima de outro crime cometido pelo réu: “ao prestar depoimento perante a autoridade policial o próprio investigado afirmou que foi acusado de abuso de uma menor chamada Mariana (BRASIL 2015, p. 5).”

O réu foi preso preventivamente, em 30 de junho de 2015, no âmbito de investigação - "Operação Glasnost" - instaurada para apurar suposta prática dos delitos previstos nos artigos 241-A⁷³ e 241-B⁷⁴ c/c 241-E⁷⁵, da Lei 8.069/90, em decorrência de indícios de que Dantas e mais vinte e cinco investigados estariam trocando mensagens eletrônicas contendo arquivos com pornografia infantil. No juízo de primeira instância, de modo semelhante ao do Tribunal, houve a divulgação de informação referente ao réu ou à vítima, conforme trecho extraído da decisão proferida pela Seção Judiciária da Justiça Federal da Bahia: “[...] o próprio investigado afirmou que foi acusado de abusar de uma menor chamada MARIANA”

A interligação de informações na internet se revela demonstrada, tendo em vista que qualquer pessoa ao pesquisar o nome de Cezar Dantas da Silva no site Google será remetida ao site Jusbrasil que reproduz Revista Eletrônica de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (GOOGLE, 2016a). Essa Revista trata a respeito de recurso em *habeas corpus* para revogação da prisão preventiva decretada sob a alegação de não estarem presentes os requisitos autorizadores e excesso de prazo para a formação da culpa. Nesse trecho divulgado na internet, há a o registro dos mesmos dados pessoais já expostos pelo TRF da 1ª região.

Evidencia-se o quão apropriada e necessário se faz a Recomendação do Conselho Nacional de Justiça, a respeito da necessidade de proteger os dados pessoais da vítima, os quais nesse julgado restou exposto. Ao se cruzar os dados do réu – como endereço e ocupação profissional – há a possibilidade real de se identificar a criança, vítima de violência sexual.

⁷³ Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente [...]

⁷⁴ Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente [...]

⁷⁵ Para os efeitos dos crimes previstos nesta Lei, a expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais.

Não se pode olvidar do princípio do melhor interesse da criança constitui, dever do Estado protegê-la especialmente quando a família falha nesta obrigação.

A próxima análise diz respeito à apelação criminal 2010.51.01.490214-2, no TRF da 2ª Região, interposta por José Augusto de Souza Filho (BRASIL, 2011). Esse havia sido condenado, pela Justiça Federal da 8ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, pela prática do delito previsto no artigo 241-A, da Lei nº 8.069/90 (BRASIL, 1990), a uma pena privativa de liberdade de oito anos e seis meses de reclusão, em regime fechado.

O réu, que criava falsos perfis na internet e em 48 horas os deletava, obteve a condenação por ter publicado em página de site de relacionamento denominado *Orkut*⁷⁶ vídeos e imagens contendo pornografia infanto-juvenil, trocou arquivos de igual conteúdo por meio de programa de troca de mensagens instantâneas (Messenger) e, também, armazenou em computador pessoal material de cunho pornográfico e sexual envolvendo crianças e adolescentes.

Em que pese a juíza responsável pelo caso ter decretado segredo de justiça dos autos ainda durante a fase do inquérito policial, permanece disponível na internet todos os movimentos processuais relacionados ao caso, inclusive a sentença judicial que revela o nome de uma das meninas abordadas pelo réu, tal como se observa (BRASIL 2011, p.13)

O diálogo se desenvolve e o réu indaga a idade de Thalia, ao que ela responde ter apenas 12 anos e ele afirma que ela é muito novinha. Entretanto, com o desenrolar da conversa, ele passa a indagá-la a respeito de preferências sexuais e chega a afirmar mais de uma vez: 'isso é pedofilia' e 'tenho medo disto'. É tão evidente que o réu tem plena consciência da ilicitude de sua conduta que ele chega mesmo a questionar se THALIA não seria da Polícia.

Na parte dispositiva da sentença, há dados pessoais do réu, bem como data de nascimento, filiação e números de documentos pessoais, conforme transcrito:

JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para CONDENAR JOSÉ AUGUSTO DE SOUZA FILHO, brasileiro, nascido em 05/06/1964, filho de Maria da Glória de Moraes e José Augusto de Souza, portador da cédula de identidade n. 0735219507, expedida pelo IFP/RJ, inscrito no CPF sob o n. 880.472.967-87 (BRASIL, 2011, p.13)

⁷⁶ Orkut é a rede social do Google criada em 2004 e desativada em 2014. A plataforma de relacionamento possuía mais de 50% dos usuários no Brasil, outros 20% na Índia, 17% nos Estados Unidos e o restante espalhados pelo mundo.

No julgamento de apelação criminal em julho de 2011, interposta pelo réu, os desembargadores da Primeira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região negaram provimento do recurso, mantendo a condenação de José Augusto. Assim como na primeira instância, há a menção expressa ao nome e ao e-mail de uma usuária da rede *Orkut*, chamada Thalia, abordada pelo réu (BRASIL 2011, p.11):

[...] A sequência de instantâneos abaixo (extraída do item QUESITO 8 – Instantâneos, do CD que integra o laudo pericial) é claríssima e demonstra a abordagem feita pelo acusado à usuária de nome THALIA (e-mail thalialinda1988@hotmail.com) [...]

No tocante ao julgado analisado, há uma peculiaridade que torna ainda mais grave o fato de os dados do réu estarem disponíveis na internet. Em 15 de junho de 2015, a Justiça Federal do Rio de Janeiro determinou a exclusão do nome de José Augusto de Souza Filho dos registros criminais, comunicando a extinção da punibilidade do réu por indulto.

Nota-se que tanto o direito à privacidade do réu, cuja pena foi extinta, quanto a de familiares, os quais tiveram os nomes expostos na sentença, restou violada pelo Poder Judiciário. Além disso, mesmo que não registrado o nome por completo, houve o registro do nome e endereço de uma possível vítima, possibilitando a identificação dessa e de familiares.

Fere-se o direito à autodeterminação informativa, o qual possibilita a cada indivíduo determinar o que podem os outros, a cada momento, saber a respeito da sua individualidade. Assim, ao titular dos dados não é propiciado o controle da utilização das informações que lhe digam respeito.

A presente análise refere-se à Apelação Criminal 0007251-28.2010.4.03.6102/SP, interposta por Eduardo Severino da Silva no TRF 3ª Região, o qual obteve condenação, na primeira instância, a pena de três anos e sete meses pela prática de receber e enviar diversos arquivos contendo cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes. Tal pena foi substituída por prestação pecuniária de dez salários mínimos a ser revertida para instituição de amparo a idosos carentes e prestação de serviços à comunidade.

Em julgamento de apelação criminal interposta pela defesa de Eduardo Severino da Silva, a desembargadora federal Cecilia Melo ressalta, na parte do relatório, o domicílio do réu, quando do cumprimento do mandado de busca e apreensão expedido na Operação Tapete Persa. Essa operação foi deflagrada pela Polícia Alemã em conjunto com Polícia Federal brasileira, a qual obteve autorização judicial a fim de que fossem informados pelos provedores de acesso os nomes e endereços dos usuários de IP's em que os arquivos haviam

sido disponibilizados. Resta evidenciada destacar a importância da cooperação internacional e que revela o caráter internacional do delito, o que justifica e corrobora a atuação da Justiça Federal (BRASIL, 2016, p.4).

As informações disponibilizadas no relatório possibilitam conhecer dados pessoais do réu, tais como ocupação profissional e círculo de amizades, conforme se transcreve:

Esclareceu que é proprietário de uma loja de hidráulicos e elétricos, não frequentou a escola e aprendeu a ler e a escrever por conta, assim como aprendeu a mexer no computador sozinho. A testemunha Jesuíno Rodrigues, que acompanhou o flagrante, reside próximo ao réu e é seu conhecido há 10 anos. Afirmou que o réu tem um estabelecimento comercial que vende tinta. Confirmou ter presenciado, na presença de uma delegada de polícia federal e do réu, a exibição de imagens do computador da loja do réu, em que havia crianças, isto é cenas de sexo de adultos com crianças (BRASIL 2016, p.7)

No julgado em exame, houve zelo em não expor dados de possíveis vítimas; porém, em contrapartida, há registro de informações do réu, o qual teve a pena privativa de liberdade convertida em prestação pecuniária, cujo valor foi reduzido pelo TRF3. Em relação às vítimas, não houve identificação dessas, mas restou evidenciado no julgado que o réu executava o programa de compartilhamento de arquivos chamado "DreaMule", por meio do qual estavam sendo recebidos e enviados diversos arquivos contendo cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes. Além disso, o apelante armazenava em mídias óticas fotografias e vídeos contendo pornografia e cenas de sexo explícito infanto-juvenil. Desse modo, pode-se afirmar que houve violação da dignidade da pessoa humana dessas crianças, as quais tiveram sua intimidade expostas na internet (BRASIL, 2016, p.8).

Passa-se a analisar a apelação criminal nº 0005850-14.201 1.4.03.6181, no TRF3, interposta por Antônio Fauzi Haidar contra sentença da Justiça Federal de primeira instância (BRASIL, 2015). Haidar havia sido condenado por adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (241- B, do ECA) pelo período de cinco 5 meses em regime inicial aberto. Registra-se que não foi possível acessar informações sobre o julgado na primeira instância em razão de ter sido decreto o sigilo do processo.

Em 31 de agosto de 2011, após processar operação de busca e apreensão, a Polícia Federal constatou que o Antonio Faudi Haidar utilizava o programa de compartilhamento de arquivos pela internet denominado *emule*, com o intuito de baixar arquivos contendo vídeos de pornografia infantil, bem como de fornecê-los a terceiros. O réu

teria disponibilizado setenta e cinco vídeos contendo cenas pornográficas que envolviam crianças ou adolescentes, os quais foram compartilhados com usuários do referido programa emule. Haidar foi absolvido da prática do crime previsto no art. 241-A da Lei 8.069/90, por ausência de prova do dolo na conduta; porém, restou condenado a pena de cinco anos de reclusão pelo crime fixado no art. 241-B, do mesmo diploma legal (BRASIL, 1990).

No julgamento da apelação criminal, o desembargador federal José Lunardalli na parte do relatório, ao explicar a dosimetria da pena revela que Antônio Fauzi Haidar exerce a função de médico pediatra (BRASIL 2015, p.7): “por valorar negativamente a culpabilidade do réu, devido a sua profissão (médico pediatra, com constante contato com crianças e com o dever de cuidar de sua integridade)”.

Também há referência à esposa do réu como usuária do mesmo computador objeto de busca e apreensão por compartilhamento de material pornográfico, inclusive o próprio réu disse que apenas ele e sua esposa utilizavam o computador da casa. Em relação à esposa, a utilização se restringia à elaboração de planilhas de custos (BRASIL 2015, p.8).

Evidencia-se a interconexão de informações na internet ao realizar a consulta do nome de Faudi Haidar no Google. Essa pesquisa revela que, no ano de 2015, o apelante recebeu uma condecoração da Câmara Municipal de Porto Feliz, em São Paulo, por ter efetuado doações de equipamentos para a Santa Casa do Município e trabalhar, de maneira voluntária, no atendimento às crianças (PORTO FELIZ, 2015). A notícia veiculada no site institucional do Poder Legislativo da cidade de Porto Feliz coincide com as informações extraídas da apelação criminal a respeito da profissão do réu. Por meio de uma pesquisa no Google, encontrar o endereço do consultório médico de Haidar, bem como o seu perfil na rede social *Facebook*.

Percebe-se que, apesar de o processo ter tramitado em segredo de justiça, a violação da privacidade do réu permanece na internet pelo Judiciário, podendo, inclusive, ensejar práticas discriminatórias em face de Faudi Haidar, bem como identificar a sua esposa, a qual sequer possuía envolvimento com o crime conforme apontado nos próprios autos.

Passando para o TRF4, analisa-se a apelação criminal nº 5001143-96.2015.4.04.7102/RS, interposta por Diose Machado da Veiga condenado na primeira instância da justiça federal, em 01 de setembro de 2015, à pena privativa de liberdade pelo período de cinco anos em regime semiaberto em razão de ter cometido o crime de compartilhamento de material envolvendo pornografia infanto-juvenil na internet (artigo 241-A, caput, da Lei nº 8.069/90). Inconformado com a sentença, Diose

interpôs apelação, pleiteando desclassificação da conduta para o artigo 241-B do ECA, qual seja: adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (BRASIL, 2016).

O Ministério Público também apelou ao TRF4, sustentando que a culpabilidade do réu mostrou-se exacerbada, por ter premeditado o crime e que a pena-base de veria ser majorada. Em 1 de junho de 2016, a 8ª Turma do TRF da 4ª Região, por unanimidade, negou provimento à apelação da defesa que solicitava a redução da pena e concedeu parcial provimento ao pleito da acusação.

No relatório do voto, o desembargador do TRF4 Leandro Paulsen registra o nome completo e o endereço residencial completo (BRASIL 2016, p. 2):

[...] A partir de data desconhecida, mas ao menos entre 09 de maio de 2014 e 16 de outubro de 2014 (data de cumprimento do mandado de prisão preventiva exarado por este Juízo – evento 9- DEC1 dos autos nº 5009698-39.201.404.7102/RS), o denunciado Diose Machado da Veiga, a partir da sua residência, então situada na Rua Benjamin Constant, 1322, apt.01, bairro Centro, Santa Maria/RS, disponibilizou, transmitiu, distribuiu, publicou e divulgou, por meio de sistema de informática e telemática, diversos arquivos eletrônicos (imagens e vídeos) contendo pornografia infantil [...]

Ressalta-se que o desembargador relator ponderou a proteção da intimidade com a publicidade inerente aos atos processuais, determinando apenas a publicação do acórdão, sem prejuízo do segredo de justiça quanto aos demais documentos. Aliás, ao realizar a consulta processual, consta a mensagem “processo em segredo de justiça”, porém inexistente esse cuidado na busca de jurisprudência no site do TRF, pois ao se pesquisar pelo termo pedofilia é possível ler na íntegra o voto do relator da apelação em análise.

Em conjunto com as informações colhidas na jurisprudência do TRF 4 é possível, em conexão com registros obtidos na rede social Facebook e no Google capturar mais dados que auxiliam a identificar o perfil da pessoa objeto dessa análise. Assim, ao colocar o nome de Diose Machado no Facebook, verifica-se, na seção denominada “sobre”, que Diose se graduou, em 2010, em pedagogia pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) e que, em 2016, ingressou no curso de Sistemas de Informação na mesma instituição (FACEBOOK, 2016).

Uma busca pelo nome completo do réu no Google (GOOGLE, 2016b) revela que Diose obteve classificação no Processo de Seleção Simplificada de Professor do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – PRONATEC, no Instituto Federal

Farroupilha de São Vicente do Sul (RS), no curso de Programador Web. A ferramenta de pesquisa remete ao Escavador⁷⁷, que informa a graduação em Pedagogia e a atuação nos temas de tecnologia educacional, metodologias de alfabetização e educação física escolar.

Percebe-se que os dados pessoais são veiculados de maneira instantânea e se prolongam no tempo, fazendo com que o cidadão, titular desses direitos, perca o controle das informações, inclusive as mais íntimas e com claro potencial para produção de discriminação. Nesse sentido, é pouco provável que algum empregador contrataria um profissional acusado de pornografia infantil, mesmo que essa pessoa já tenha satisfeito a pretensão punitiva do Estado. Nota-se que os dados coletados a respeito de Diose na rede social e no Google possuem aparência de inofensivos à violação, mas, quando cotejados com outras informações, apresentam risco à violação da privacidade do cidadão.

Realizada análise do julgado de Diose Machado, examina-se a apelação criminal número 0005437-84.2014.4.05.8300, interposta por Josias José da Silva no TRF 5ª Região (BRASIL, 2015). No ano de 2014, Josias José da Silva, residente na cidade de Passira, no Pernambuco foi preso pela Polícia Federal, que apreendeu cerca de 20 mil imagens e 600 vídeos de pornografia infantil no computador do investigado. Obteve condenação, na primeira instância da justiça federal, a 55 anos e 02 meses de prisão, em regime fechado pelo cometimento em razão do crime de estupro de duas crianças, de 03 e 04 anos de idade, e de ter fotografado os atos libidinosos com elas praticados, respondendo pelos crimes previstos nos arts. 217-A do CP (estupro de vulnerável) e art. 240 do Estatuto da Criança e do Adolescente, respectivamente (BRASIL, 1990).

Além disso, a Justiça responsabilizou Silva por divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente, crime descrito no art. 241-A do ECA e, ainda, pelo armazenamento de imagens de cunho pornográfico no computador.

A transnacionalidade dos crimes resta evidenciada no voto do Relator, Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, o qual informou que as cenas pornográficas envolvendo crianças foram lançadas na internet, sendo descobertas, inicialmente, pela polícia federal americana (FBI), que comunicou a Polícia Federal no Brasil e, então, deflagrou-se a investigação no território brasileiro (BRASIL 2015, p.11).

⁷⁷ O Escavador é uma ferramenta de pesquisa, que possibilita encontrar pessoas, instituições, patentes e processos jurídicos. Atualmente, são disponibilizados 39 Diários Oficiais e currículos da plataforma Lattes (ESCAVADOR, 2016).

Na apelação criminal número 0005437-84.2014.4.05.8300 ao TRF5, ao mencionar trecho da denúncia em face do réu, o desembargador divulga o nome e o endereço do réu, bem como a idade e as qualificações das vítimas, netas do denunciado, segundo transcreve-se:

Em imóvel situado à rua Canafé, na comunidade Chão de Estrelas, bairro Campina do Barreto, em Recife/PE, em datas incertas, mas situadas entre os meses de agosto de 2010 e julho de 2011, JOSIAS JOSÉ DA SILVA, com vontade livre e consciente, praticou diversos atos libidinosos com JULLYEMILE DOS SANTOSSILVA e GRAZIELLY DE SOUZA LIMA, que contavam, à época, com 03 e 04 anos de idade, respectivamente, além de ter fotografado as cenas pornográficas protagonizadas com essas crianças, publicado, disponibilizado e divulgado as imagens pela rede mundial de computadores, pelo menos, em relação às cenas envolvendo JULLYEMILE (BRASIL 2015, p. 7)

Ainda, no relatório, não houve zelo em relação a familiares próximos às vítimas, tendo em vista que há o registro do nome da mãe de Jullyemile, bem como da mãe e padrasto de Grazielly, conforme registra-se (BRASIL 2015, p. 10)

[...] se verifica a prática dos atos libidinosos com as duas crianças, bem como pelos depoimentos dos informantes Joseane (mãe de Jullyemile –fls. 162/163/IPL e CD de fl.128), Gláucia e Anderson (mãe e padrasto de Grazielly – fls. 179/180, 187 e 188 do IPL e CD de fl.128), através dos quais foi esclarecida a forma como os abusos sexuais eram praticados [...].

Apesar de essa gama de dados pessoais do réu e, principalmente das vítimas, estarem disponíveis no site do TRF, na seção de jurisprudência, há de se registrar que a consulta pelo número do processo no Tribunal informa que o processo é inexistente ou tramita em segredo de justiça. Nessa segunda hipótese, o acesso deverá ser feito pessoalmente, nas Secretarias do Tribunal conforme estipulado no Parágrafo único do art. 1º da Resolução nº 121/2010, do CNJ.

O Judiciário publicizou, na internet, dados pessoais das crianças de tenra idade, as quais tiveram violado o direito à privacidade e o desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. Assim, as crianças foram vítimas duplamente: de crimes sexuais, pelo agressor e por exposição de dados pessoais sensíveis pelo Estado. E, nesse sentido, pode-se afirmar que o direito à autodeterminação informativa, configurado em um direito à personalidade, restou prejudicado.

Há uma divulgação desnecessária e exacerbada de dados referentes à vítima e seus familiares, possibilitando, a partir da teoria do mosaico, identificar a teia familiar. Conforme essa teoria, a partir de dados, aparentemente irrelevantes na perspectiva do direito à intimidade, porém em conexão com outros dados, podem ajudar a construir o perfil das

pessoas, especialmente das crianças e adolescentes, cuja proteção integral e o princípio do melhor interesse estão previstos constitucionalmente e em tratados internacionais.

Por derradeiro, realiza-se o exame da apelação criminal número 0006335-18.2014.4.05.8100, interposta por Manoel da Silva no TRF da 5ª Região (BRASIL, 2015). Esse cidadão foi condenado pela Justiça Federal da 11ª Vara de Ceará (Fortaleza) a dezoito anos de reclusão em regime fechado pela prática de conjunção carnal com a neta por afinidade, menor de 14 anos de idade.

O acusado interpôs apelação criminal para tentar diminuir a pena, a qual foi mantida pelo TRF 5. A análise do recurso revela que o acusado, por meio da página sítio relacionamento *Orkut* divulgou material de conteúdo pedófilo, bem como se conectou à rede mundial de computadores e difundiu através de 14 endereços material pornográfico, além de ter fomentado diálogos que noticiaram também atos de pedofilia. Há o registro, também, que o Manoel da Silva confessou a realização de conversas ao vivo com interlocutores interessados em pornografia infantil, descrevendo os atos praticados com sua neta.

Nessa parte do relatório presente na apelação criminal referente ao depoimento do acusado, há falta de cuidado na proteção do nome da vítima e descumprimento das Regras de Heredia, que prima pela não divulgação de dados das pessoas envolvidas nos julgados.

Atendeu o pedido e mostrou sua neta THAYSSA, pegando em seu pênis para a câmera do Skype; Que começou a mostrar seu pênis para sua enteada-neta há uns quatro meses atrás; que algumas vezes esfregou seu pênis em sua neta, mas ela estava de roupa; que também pegava a mão de sua neta e colocava no seu pênis (BRASIL, 2015, p.5).

Percebe-se ausência de cuidado por parte do Judiciário na identificação tanto da vítima quanto do réu, inclusive no cabeçalho da apelação, há apenas iniciais do nome do réu, ou seja, M.D.S (réu preso), porém no desenrolar do voto, o nome é registrado por extenso, isto é, Manoel da Silva (BRASIL 2015, p. 6).

Em relação à vítima, por vezes, o nome aparece por extenso e, em outros trechos, somente as iniciais, tal como se transcreve: “verifica-se em várias delas, menções de atos e práticas do réu com suas netas, incluindo a vítima T., em exibição nas conversas pela internet” (BRASIL 2015, p. 9)

Nota-se que, em algumas situações, o Judiciário protege a identificação da vítima, revelando apenas a inicial do nome: “[...] o acusado confessou que mantinha conversas ao vivo com interlocutores interessados em pedofilia e descrevendo o que fez com sua neta T. -

nome preservado.”(BRASIL 2016, p. 17).

Mais adiante, uma adolescente, também vítima do réu, é identificada da seguinte maneira: avô posição da vítima, casado com avó de T.K.D. L., menor de 14 (quatorze) anos à época dos fatos, confessou em sede policial, ter realizado ato libidinoso com uma de suas netas (BRASIL 2015, p. 1).

Ao pesquisar o processo na primeira instância, consta a informação de que o processo não existe ou tramita em segredo de justiça. Nessa hipótese, o acesso deve ser feito pessoalmente, nas secretarias processantes de 1º e 2º Graus, conforme previsto na Resolução nº 121, do CNJ. Nota-se que, nesse julgado, o Poder Judiciário não atentou para a terceira dimensão de direitos fundamentais, que se caracteriza especialmente pelo respeito à vida privada e proteção da criança e do adolescente. Aliás, conforme explicitado por Sarlet (2011), essa dimensão dos direitos fundamentais corresponde à nova roupagem do princípio da dignidade da pessoa humana, conectada à ideia da proteção da vida em face da ingerência por parte do Estado.

Transcorrendo-se a análise dos julgados nos Tribunais Regionais Federais, a realidade que se apresenta é de violação de direitos fundamentais dos cidadãos por meio da divulgação de dados pessoais sensíveis, especialmente crianças e adolescentes, as quais, além de serem vítimas do crime de pornografia, têm a intimidade exposta na internet. Há o desrespeito à autodeterminação informacional, direito esse que permite ao indivíduo se opor ao recolhimento e publicidade dos seus dados pessoais contra o Estado e terceiros. Como bem assinalado por Castro (2005) e abordado na parte inicial da dissertação, o direito à autodeterminação é “direito ofensivo” que confere às pessoas a possibilidade de decidir o que poderão os outros saber a respeito de cada um.

CONCLUSÕES

A proposta dessa dissertação consistiu em refletir a respeito do tratamento de dados pessoais sensíveis pelo Poder Judiciário e a potencial violação em caso de publicações de informações realizadas pela autoridade jurisdicional nos portais institucionais dos Tribunais Regionais Federais do Brasil, com destaque para os casos envolvendo pornografia de crianças e adolescentes.

Estruturada em dois capítulos, a pesquisa empreendida partiu da tese que as sociedades democráticas têm na ampla divulgação de informações o seu sustentáculo, contrapondo-se essa ideia pela defesa de que essa liberdade de informação não deve ser exercida de maneira irrestrita e ilimitada por parte do Poder Judiciário, especialmente quando os dados divulgados constam em decisões judiciais que versam sobre violência sexual contra crianças e adolescentes.

Na parte inicial, mostrou-se as diferentes funções atribuídas ao Estado, evidenciando nuances do direito à privacidade e do direito à proteção de dados pessoais, apontando que, inicialmente, entendia-se o direito à privacidade como “o direito de ser deixado só” e, posteriormente, passou a ser concebido como o direito à autodeterminação informativa. Nesse cenário, traçou-se o percurso histórico do direito à privacidade, relacionando-o à trajetória dos direitos das crianças e adolescentes e ao tratamento dispensado a esses sujeitos de direitos nas sucessivas legislações. Destacou-se, especialmente, a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) por meio da Lei 8.069/90, que adotou a doutrina da proteção integral, calcada no entendimento de crianças e adolescentes como mercedores e titulares de direitos próprios e especiais.

Já o segundo capítulo da dissertação revelou que o Poder Judiciário, no contexto da sociedade informacional, adotou mecanismos legais que lhe auxiliaram a se adequar à nova realidade da administração pública caracterizada pelo avanço na adoção de medidas que garantam a transparência dos atos. Nesse sentido, foram analisadas as normativas do Conselho Nacional de Justiça, órgão jurisdicional criado em 2004, no sentido de garantir o acesso à informação no Poder Judiciário, bem como de proteger os dados pessoais dos jurisdicionados.

Construídas as bases teóricas, o trabalho partiu para a etapa de investigação que comportou a análise de jurisprudência dos cinco Tribunais Regionais Federais do Brasil, o

que permitiu constatar que a postura do Judiciário aos desafios advindos do contexto da sociedade informacional é, por vezes, inadequada, pois esse Poder deve inserir-se no cenário virtual, prática que coloca em discussão sua tradição inerte e neutra e distante da sociedade, harmonizando a garantia do acesso à informação pública, por um lado, e a proteção de dados pessoais dos jurisdicionados, por outro.

Evidenciou-se que há normativas internacionais e do próprio Conselho Nacional de Justiça - órgão do Poder com atribuições de controle e planejamento – que são desrespeitadas em alguns julgados disponíveis ao público nos sites da Justiça Federal. Essas normativas visam dar publicidade aos atos praticados pelo Poder Judiciário nas diferentes instâncias e, concomitantemente, fornecem recomendações no sentido de tutelar a privacidade dos cidadãos, especialmente crianças e adolescentes, sujeitos abarcados pelo princípio da proteção integral. Não se pode olvidar que o direito à intimidade da vida privada é assegurado constitucionalmente, tendo por base o princípio da dignidade da pessoa humana estabelecido como fundamento da República Federativa do Brasil. Além disso, o elemento nuclear da dignidade da pessoa humana reside no direito de autodeterminação de cada pessoa.

Em decorrência da prática da jurisdição brasileira no tocante à divulgação de decisões do Poder Judiciário em portais institucionais, foi possível constatar que o projeto de Lei de proteção de dados pessoais delineada para o Brasil revela-se adequado aos princípios protetivos existentes em legislações pioneiras, a exemplo das normativas da União Europeia. Ao disciplinar a tutela de dados pessoais, o texto legal tem como fundamento o respeito à autodeterminação informativa e à inviolabilidade da privacidade.

Nesse sentido, a inserção de seção específica sobre o tratamento de dados pessoais pelo poder público, com a obrigação de informar ao Órgão Competente para o compartilhamento de dados entre entidades públicas. Há, mesmo que de maneira incipiente, uma evolução em termos de fiscalização do tratamento dos dados pessoais por parte do Estado. Existe, também, a previsão de criação do Conselho Nacional de Proteção de Dados e da Privacidade, o qual funcionará como entidade multissetorial, tendo, entre outras atribuições, a promoção de estudos relativos à proteção de dados pessoais e a disseminação de conhecimento sobre a matéria junto à população geral.

Na parte empírica desse trabalho, realizou-se a consulta no campo de jurisprudência dos sites institucionais dos cinco Tribunais Regionais Federais do Brasil a fim de verificar se ocorria e exposição de informações dos réus e das vítimas, os quais deveriam permanecer em segredo de justiça. Verificou, nos julgados pesquisados, a violação de direitos fundamentais pelo próprio Estado, que deveria tutelar os dados pessoais e, diante disso, pensa-se que seria

recomendável o encaminhamento de documento à Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça, relatando o descumprimento, inclusive, de normativas do próprio CNJ que recomendam a publicidade de atos processuais, mas com respeito à tutela de dados dos jurisdicionados. Destaca-se que compete à Corregedoria, conforme artigo 103-B, § 5º, da CRFB, receber as reclamações e denúncias de qualquer interessado, relativas aos magistrados, bem como determinar o processamento das reclamações, realizar sindicâncias, inspeções e correições, quando houver fatos graves ou relevantes que as justifique.

Às pessoas que se sentiram prejudicadas pela ação do Poder Judiciário que expôs a intimidade e a imagens delas, até de maneira vexatória ao publicar, na internet, decisões que deveriam permanecer em segredo de justiça, um caminho jurídico possível é a propositura de ação, requerendo indenização por dano moral. Nesse sentido, a Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 5º, inciso X, assegura a inviolabilidade da vida privada, garantindo o direito à indenização pelo dano material ou moral advindo da violação da intimidade. Em consonância com a CRFB, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação número 52, de julho de 2016, também prevê o direito à indenização quando há a violação da privacidade.

Embora essa alternativa de requerer indenização não resolva todos os problemas, pois é sabido que nenhum valor pecuniário pago pelo Estado irá restaurar a dignidade das pessoas que tiveram a intimidade exposta na internet, esta medida seria uma maneira de cobrar maior responsabilização por parte do Poder Judiciário. Outra medida que pode ser adotada por parte dos titulares de direitos, importante especialmente no caso das vítimas, é o pedido para a exclusão das informações integrais do teor dos julgados, substituindo-se os nomes por iniciais, o que reduziria as chances de sua identificação e posterior discriminação social.

Outro caminho possível de ser utilizado é o encaminhamento de petição ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A Comissão e a Corte Interamericana – integrantes do Sistema - supervisionam o cumprimento, por parte dos Estados, dos tratados interamericanos de direitos humanos, possuindo competência para receber denúncias de violação desses tratados. Qualquer pessoa ou organização não governamental pode apresentar uma petição à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em representação de terceiros, a fim de denunciar violação aos direitos protegidos pelos instrumentos interamericanos de direitos humanos. Essa seria uma alternativa viável nos julgados analisados nos quais ficou evidenciado que o agressor das crianças era alguém do seio familiar.

Ainda que não se tenham respostas ou soluções prontas que sejam capazes de resolver o problema discutido no âmbito desta dissertação, é indiscutível que não se pode ignorar que

as práticas de divulgação das decisões judiciais nos portais institucionais do Poder Judiciário são violadoras da intimidade e de dados pessoais dos jurisdicionados. Essa situação é ainda mais grave quando são expostas informações que identificam as vítimas de pornografia infantil, crianças e adolescentes que possuem características específicas decorrentes da peculiar condição de pessoas em fase de desenvolvimento.

Restou demonstrado ser inegável que crianças e adolescentes, como pessoas mais vulneráveis às agressões de qualquer natureza, necessitam do respeito e ajuda da família, da sociedade e do Estado, inclusive a CRFB adotou o princípio da proteção integral desses sujeitos de direito, o que acarreta em tutela específica por parte do Judiciário em decorrência da inobservância dos seus direitos da personalidade. Estes direitos, por se ligarem à própria dignidade humana precisam ser respeitados por todos e são oponíveis inclusive contra o próprio Judiciário, que deve rever suas práticas de divulgação de informações nos casos em que há exposição desmedida e desnecessária dos dados pessoais de crianças e adolescentes vítimas de pornografia.

REFERÊNCIAS

ABREU, Jaqueline de Souza. **O compartilhamento de dados pessoais no Decreto n. 8.789/16**: um Frankstein de dados brasileiros? Disponível em: <<http://jota.uol.com.br/o-compartilhamento-de-dados-pessoais-no-decreto-n-8-78916-um-frankenstein-de-dados-brasileiros>>. Acesso em: 30 jul. 2016.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. Traduzido por Dora Flaksman. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1981.

ARTIGO 19. BRASIL: **Marco Civil da Internet**. Disponível em: <<http://artigo19.org/wp-content/uploads/2015/01/an%C3%A1lise-marco-civil-final.pdf>>. Acesso em 20 mar.2016.

BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de expressão versus direito da personalidade: colisão de direitos fundamentais e critérios de ponderação. In: SARLET et al. **Direitos Fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

_____. Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito**: o triunfo tardio do constitucionalismo brasileiro. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2016.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Tradução Marcos Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BAUMAN, Zygmunt; MAURO, Ezio. **BABEL: entre a certeza e a esperança**. Tradução de Renato Aguiar. 1 ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2016.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade**. Tradução de Sebastião Nascimento. Editora 34, 2010.

BERNARDES, Mariele Berger. **Democracia na Sociedade Informacional: o desenvolvimento da democracia digital nos municípios brasileiros**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Ed. Campus, Rio de Janeiro, 1996.

_____. **Estado, Governo e Sociedade: Para uma teoria geral da política**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2012. (Coleção Pensamento Crítico, v. 69)

_____. **O Futuro da Democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011. (Coleção Pensamento Crítico, v. 63)

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 7.ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 16 out. 2015.

_____. **Constituição Federal Anotada (1988)**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2016. Disponível em:
Acesso em: 17 ago.2016.

_____. **Decreto - Lei 3689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em:< https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 21 out. 2016.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm>. Acesso em 15 nov. 2016.

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:
<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em 15 mar. 2016.

_____. **Decreto de 19 de outubro de 2000**. Cria, no âmbito do Conselho do Governo, o Comitê Executivo do Governo Eletrônico, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, Distrito Federal, 19 de outubro de 2000. Diretrizes para o e-Gov Brasileiro, agosto 2015. Disponível em:
<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/dsn%2018-10-3-2000?OpenDocument>. Acesso em: 21 out. 2016.

_____. **Decreto 5.007, de 8 de março de 2004**. Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5007.htm>. Acesso em: 01 dez. 2016.

_____. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 08 set 2016.

_____. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em 10 abr. 2016.

_____. Ministério da Justiça. **Anteprojeto de lei para proteção de dados pessoais**. Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais para proteger a personalidade e a dignidade da pessoa natural. BRASIL, 2015a.

_____. Ministério da Justiça. **Anteprojeto de lei para proteção de dados pessoais** Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais para a garantia do livre desenvolvimento da personalidade e da dignidade da pessoa natural. BRASIL, 2015 b.

_____. **Decreto 8.789, de 29 de junho de 2016.** Dispõe sobre o compartilhamento de bases de dados na administração pública federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8789.htm. Acesso em 01 ago. 2016.

_____. **Decreto nº 8871, de 11 de maio de 2016.** Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8771.htm>. Acesso em 01 set. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Glossário Jurídico.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=H&id=156>>. Acesso em 26 set. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Penal. Processo penal. Crime previsto no artigo 241-a da lei 8.069/90 (Estatuto da criança e do adolescente). Competência. Divulgação e publicação de imagens com conteúdo pornográfico envolvendo criança ou adolescente. Convenção sobre direitos da criança. Delito cometido por meio da rede mundial de computadores (internet). Internacionalidade. Artigo 109, V, da Constituição Federal. Competência da justiça federal reconhecida. Recurso desprovido. **Recurso extraordinário 628.624/MG.** Relator: Min. Marco Aurélio. 29 de outubro de 2015. Disponível em:< <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10667081>>. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Penal e Processo Penal. Pedofilia. Divulgação de Imagens na Internet. Dosimetria da Pensa. Circunstância Agravante. **Apelação criminal N. 2008.38.02.005191-8/MG.** Ministério Público Federal e Carlos Henrique Mateus de Oliveira. Relator Desembargador Federal Carlos Olavo. Belo Horizonte, Minas Gerais, 19 de janeiro de 2008. Disponível em: <http://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=51903820084013802&pA=200838020051918&pN=51903820084013802>. Acesso em: 20 set.2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Penal e Processo Penal. Processo Penal. Habeas Corpus. Prisão Preventiva. Pedofilia. Artigos 241-A e 241-B da Lei 8.069/90. Imagens e vídeos contendo pornografia infantil e infanto-juvenil. Reiteração Criminosa. Possibilidade concreta. Excesso de Prazo. Inexistência. Necessidade de manutenção da constrição pessoal. Decisão Fundamentada. Segregação Cautelar Mantida. **Habeas Corpus N. 0047794-27.2015.4.01.0000/BA.** Maximiliano de Oliveira Rodrigues e Juízo Federal da 17ª Vara – BA. Relator Desembargador Federal Ney Bello. Salvador, Bahia, 2015. Disponível

em:

<<http://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00477942720154010000&pA=&pN=477942720154010000>>. Acesso em: 20 set.2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Penal e Processual Penal. Apelação Criminal. Artigo 241-A, do ECA, por duas vezes, na forma do artigo 69, do CP. Publicação e transmissão de imagens e vídeos contendo pornografia infanto-juvenil. Materialidade e autoria comprovadas. Erro de Proibição. Inocorrência. Concurso Material. Primariedade e bons antecedentes. Pena-base acima do mínimo legal. Possibilidade. Confissão Espontânea. Não configuração. Recurso desprovido. **Apelação criminal N. 2010.51.01.490214-2**. José Augusto de Souza Filho e Ministério Público Federal. Relator Juiz Federal Convocado Antonio Henrique Correa da Silva. Rio de Janeiro, 20 de julho de 2011. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/consultas/?movimento=cache&q=cache:PiW98A_h7xEJ:trf2nas.trf.net/iteor/TXT/RJ0108110/1/76/360142.rtf+pornografia+infantil+na+internet++&site=v2_jurisprudencia&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&lr=lang_pt&ie=UTF-8&output=xml_no_dtd&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal. Artigos 241 –A e 241-B da Lei 8.069/1990. Operação Tapete Persa. Erro de Tipo e Erro de Proibição não configurados. Autoria, materialidade e dolo comprovados. Pena de multa redimensionada. **Apelação criminal N° 0007251-28.2010.4.03.6102/SP**. Eduardo Severino da Silva e Justiça Pública. Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello. Ribeirão Preto, 12 de abril de 2016. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/5099833>>. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Penal e Processo Penal. Pornografia Infantil. Compartilhamento e Armazenamento. Artigos 241-A e 241- B da Lei 8.069/90. Programas de compartilhamento. Uso. Dolo caracterizado. Autoria e Materialidade comprovadas. **Apelação Criminal N° 0005850-14.2011.4.03.6181/SP**. Antônio Fauzi Haidar e Justiça Pública. Relator Desembargador Federal José Lunardelli. São Paulo, 2015. Disponível em: <http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/4290437>. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Direito Penal e Processual Penal. Compartilhamento de Pornografia Infantil. Artigo 241-A da Lei 8069/90. Dosimetria. **Apelação Criminal N° 5001143-96.2015.4.04.7102/RS**. Dióse Machado da Veiga e Ministério Público Federal. Relator Desembargador Federal Leandro Paulsen. Porto Alegre, 09 de junho de 2016. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=8233270&termosPesquisados=pornografia|infantil>. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Habeas Corpus N° 5030447-43.2014.4.04.0000/RS**. Dióse Machado da Veiga e Juízo Federal da 2ª VF de Santa Maria. Relator Desembargador Federal Leandro Paulsen. Porto Alegre, 2014. Disponível em: http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=7238557&termosPesquisados=pornografia|infantil. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Penal e Processual Penal. Incompetência da Justiça Federal. Afastamento. Bis in Idem. Inocorrência. Princípio da Consunção. Não

Aplicação. Ameaça (Art. 147 do CP). Estupro de Vulnerável (Art. 217-A do CP). Pornografia Infantil (Arts. 240, 241-A e 241-B, da Lei 8.069/90). Autoria e Materialidade. Comprovação. Dosimetria da Pena. Ajuste. Desnecessidade. **Apelação Criminal Nº 0005437-84.2014.4.05.8300**. Josias José da Silva e Ministério Público Federal. Relator Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro. Recife, Pernambuco, 27 de agosto de 2015. Disponível em:
http://www.trf5.jus.br/data/2015/09/ESPARTA/00054378420144058300_20150902_6435310.pdf. Acesso em: 20 set. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Penal e Processual Penal. Apelação Criminal. Estupro de Vulnerável (menor com 08 anos de idade). Artigo 217- A do Código Penal. Acusado que detinha certa autoridade sobre a vítima (avô por afinidade). Incidência da causa de aumento tratada no artigo 226, II, do Código Penal. Autoria e Materialidade comprovadas. Circunstâncias do caso concreto que autorizam a condenação. Dosimetria. Circunstâncias Judiciais. Reavaliação. Redução da pena-base. Possibilidade. Apelação Parcialmente Provida. **Apelação Criminal 12417-CE 0006335-18.2014.4.05.8100**. M.D. S (Réu Preso) e Ministério Público Federal. Relator Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira. Recife, Pernambuco, 30 de junho de 2014. Disponível em:
http://www.trf5.jus.br/data/2015/07/ESPARTA/00063351820144058100_20150702_6287948.pdf. Acesso em: 20 set. 2016.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.

_____; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa: Lei do Tribunal Constitucional**. 8ªed. Coimbra Editora: Coimbra, 2005.

CARVALHO, Orlando. **Direitos de Personalidade**. Fundação Engenheiro Antonio de Almeida, Porto, 1999.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em rede**. 6. ed. Tradução de Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 1999. v.1

_____. **A Galáxia da Internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução de Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CASTELLS, Manuel. **O poder da Comunicação**. Lisboa: Fundação Caloust Gulbenkian, 2013.

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

CENTRO DE ESTUDOS, RESPOSTA E TRATAMENTO DE INCIDENTES DE SEGURANÇA NO BTASIL. CERT.br. **Cartilha de Segurança para Internet**: 5. Spam . Disponível em: < <http://cartilha.cert.br/spam/> >. Acesso em: 02 set. 2016.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **TIC Governo Eletrônico 2013**: Pesquisa sobre o uso das tecnologias da informação e comunicação no setor público brasileiro. São Paulo, 2014. p. 25.

_____. **TIC Governo Eletrônico 2015:** Pesquisa sobre o uso das tecnologias da informação e comunicação no setor público brasileiro. São Paulo, 2016.

_____. **Pesquisa sobre o uso de tecnologias de informação e da comunicação nos domicílios brasileiros** – TIC Domicílios 2014. São Paulo: CGI.br, 2015. Coord. Alexandre F. Barbosa. São Paulo: CGI.br, 2014. Disponível em: . Acesso em: 08 dez. 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 76, de 12 de maio de 2009.** Dispõe sobre os princípios do Sistema de Estatística do Poder Judiciário, estabelece seus indicadores, fixa prazos, determina penalidades e dá outras providências. Disponível em:

_____. **Resolução n. 102, de 15 de dezembro de 2009.** Dispõe sobre a regulamentação da publicação de informações alusivas à gestão orçamentária e financeira, aos quadros de pessoal e respectivas estruturas remuneratórias dos tribunais e conselhos. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_102_15122009.pdf>. Acesso em: 01 set. 2016.

_____. **Resolução nº 121, de 5 de outubro de 2010.** Dispõe sobre a divulgação de dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, expedição de certidões judiciais e dá outras providências. In:Diário da Justiça Eletrônico nº 187. Brasília, DF, 11 out. 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/atos-da-presidencia/resolucoespresidencia/12239-resolucao-no-121-de-5-de-outubro-de-2010>>. Acesso em: 10 set. 2016.

_____. **Resolução 125, de 29 de novembro de 2010.** Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em; < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 10 set. 2016

_____. **Resolução 185, de 18 de dezembro de 2013.** Institui o Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2492>>. Acesso em: 10 set. 2016.

_____. **Resolução 215, de 16 de dezembro de 2015.** Dispõe, no âmbito do Poder Judiciário, sobre o acesso à informação e a aplicação da Lei 12.517. de 18 de novembro de 2011. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3062>> . Acesso em: 10 set. 2016.

_____. Recurso Administrativo em Pedido de Providências. Processo Eletrônico. Acesso irrestrito a todas as peças dos Processos pelos não detentores da qualidade de parte. Impossibilidade. Violação da intimidade das partes. Diferentes níveis de acesso aos usuários. Acesso integral às partes, advogados e membros do Ministério Público. Acesso restrito a dados básicos do processo pelo público em geral. **Pedido de Providências** 0005957-84.2015.2.00.0000. Relator: Conselheira Daldice Maria Santana de Almeida. 17 de agosto de 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/pjecnj/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/documentoSemLoginHTML.seam?ca=7ac8da0361709ce7aea106e02010a382f3700c3740c170909dcdedf12e4560b6a73c582db07eee506f5aa04fd94b0afd39b484d172d84d8e>>. Acesso em 20 out. 2016.

_____. **Justiça em números 2016** – ano base 2015. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbfff344931a933579915488.pdf>>. Acesso em 01 nov.2016.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. **Acesso à Informação Pública**: uma introdução à Lei 12. 527, de 18 de novembro de 2011. Brasília: Imprensa Nacional, 2011.

COUTO, Margarida. **Privacidade e Tecnologias Digitais**: visão europeia. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/5299-5291-1-PB.htm>>. Acesso em: 10 abr.2016.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

DE LA RUE, Letícia; SILVA, Rosane Leal da. O Acesso à Informação Pública no Poder Judiciário: panorama normativa do tema no Brasil. In: SILVA, Rosane Leal da. (Org.). **O Poder Judiciário na Sociedade em Rede**: jurisdição, informação e transparência. Curitiba: Multideia, 2015.

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

DONEDA, Danilo. Marco Civil da internet e direitos de personalidade. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira. **Direito e Internet III: Marco Civil da Internet III – tomo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 385-404.

DOTTI, René Ariel. A liberdade e o direito à intimidade. **Revista de Informação Legislativa**, nº66, abr/jun. Brasília, 1980.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Traduzido por Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Levando os direitos a sério**. Traduzido por Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

_____. **Uma questão de princípio**. Traduzido por Luís Carlos Borges e revisado por Gildo Sá Leitão Rios e Silvana Vieira. 2. Ed. São Paulo: Martins Fortes, 2005.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. In: PIZOLIO, Reinaldo; GAVALDÃO, Jayr Viégas (org.). **Sigilo Fiscal e Bancário**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 28.

FRAGOSO, Suely; RECUERO, Raquel; AMARAL, Adriana. **Métodos de pesquisa para internet**. Porto Alegre: Sulina, 2012.

GARAPON, Antonie. **O juiz e a democracia**: o guardião das promessas. Trad. Maria Luiza de Carvalho. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

GOOGLE. **Revista Eletrônica de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/340132365/recurso-ordinario-em-habeas-corporum-rhc-68816-ba-2016-0069327-0/relatorio-e-voto-340132389>>. Acesso em 13 set. 2016.

_____. **Processo de Seleção Interna Simplificada de Bolsistas do Programa Nacional de Acesso ao Ensino e Emprego – Pronatec**. Disponível em:<http://www.svs.iffarroupilha.edu.br/site/midias/arquivos/201468121726604resultado_preliminar_do_processo_de_selecao_para_professor_no_ambito_pronatec_-_edital_nº0432014.pdf>. Acesso em 01 dez. 2016.

GONÇALVES, Maria Eduarda. **Direito da Informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade de informação**. Lisboa: Almedina, 2003.

GONÇALVES, Victor Hugo Pereira Gonçalves. Direito Fundamental e Exclusão Digital. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira. **Direito e Internet III: Marco Civil da Internet III – tomo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p.187-206.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Luís Afonso Heck, Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, Editor, 1991.

INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN PARA LA JUSTICIA. **Regras de Heredia**. Disponível em: <http://www.iijusticia.edu.ar/heredia/Regras_de_Heredia.htm>. Acesso em: 5 dez. 2016.

JARDIM, José M. **Transparência e opacidade do Estado no Brasil: usos e desusos da informação governamental**. Niterói: EdUFF, 1999.

KAPLAN, Harold.; SADOCK, Benjamim. **Tratado de psiquiatria**. Porto Alegre: Artmed, 1999

LIMA, Cíntia Rosa Pereira; BIONI, Bruno Ricardo. Apontamentos sobre a Adjetivação do Consentimento Implementada pelo Artigo 7, Incisos VIII e IX do Marco Civil da Internet a Partir da “Human Computer Interaction” e da “Privacy By Default”. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (coord.). **Direito & Internet III – Tomo I: Marco Civil da Internet**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2015.

LIMBERGER, Têmis. **O direito à intimidade na era da informática**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LISBOA, Roberto Senise. O Dano Moral e os Destinos da Criança e do Adolescente. In: **Revista de Informação Legislativa**. Brasília: Senado Federal nº 118, p. 462, abril/junho, 1993. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176144>>. Acesso em: 1 dez. 2016. p. 451- 472.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Autolimitação do direito à privacidade. **Revista Trimestral de Direito Civil**, v.34. p.94. Rio de Janeiro, 2008.

LOWENKRON, Laura. **Da materialidade dos corpos à materialidade do crime: a materialização da pornografia infantil em investigações policiais.** *Mana*, Rio de Janeiro, v.19, n.3, p.505-528, dez. 2013, p. 510. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-93132013000300004&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 01 dez. 2016

LUCERO, Everton. **Governança da Internet: aspectos da formação de um regime global e oportunidades para a ação diplomática.** Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2011.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia científica.** São Paulo: Atlas, 2010.

MATTELART, Armand. **História da sociedade da informação.** Traduzido por Nicolás Nyími Campanário. São Paulo: Loyola, 2002.

MENDES, Gilmar. **Organização do Poder Judiciário.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaArtigoDiscurso/anexo/JudicBrasil.pdf>. Acesso em 10 abr.2016.

MENDES, Laura Schertel. Segurança da informação, proteção de dados pessoais e confiança. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, ano 22, nº 90, nov/dez 2013. p. 245- 260.

MENINA grávida do pai quer ter bebê. **Conselho Regional de Medicina do Estado de Pernambuco.** Disponível em: <<http://cremepe.org.br/2009/03/17/menina-gravida-do-pai-quer-ter-o-bebe/>>. Acesso em 01 nov.2016.

MINAS GERAIS. Justiça Federal de Uberaba. **Processo nº 2008.38.02.005191-8.** Juiz Elcio Arruda. Uberaba-MG, 12 de novembro de 2008. Disponível em: <<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=200838020051918&secao=UBE&pg=1&enviar=Pesquisar>>. Acesso em 01 nov.2016.

MIRAGEM, Bruno. **A nova administração pública e o direito administrativo.** 2.ed. rev e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Constituição da República interpretada e legislação constitucional.** 2.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NOVAIS, Jorge Reis. **Contributo para uma teoria do estado de direito.** Reedição, Coimbra: Almedina, 2006.

OLIVEIRA DE, Rafael Tomaz. **Decisão Judicial e o Conceito de Princípio: a hermenêutica e a (in)determinação do Direito.** Porto Alegre: Unisinos, 2008.

_____. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** ONU, 1948. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 04 abr. 2016.

_____. **Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.** ONU, 1966. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/pacto_dir_politicos.htm>. Acesso em: 04 jul. 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. OEA, 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2016.

_____. **Declaração de princípios sobre liberdade de expressão**. OEA, 2000. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente**: uma proposta interdisciplinar. 2ª edição revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **Los Derechos Humanos en la sociedad tecnológica**. Madrid: Editorial Universitas, S.A, 2005.

PÉRIAS, Gilberto Rentz. **Pedofilia**. Santa Cruz da Conceição: Vale do Mogi, 2011.

PESQUISA SOBRE O USO DAS TECNOLOGIAS DE INFORMACAO E COMUNICACAO NO SETOR PUBLICO BRASILEIRO. **TIC Governo Eletrônico 2015**. CGI.br. São Paulo, 2016. Disponível em: <http://cgi.br/media/docs/publicacoes/2/TIC_eGOV_2015_LIVRO_ELETRONICO.pdf> . Acesso em: 01 dez. 2016.

PIANA, Ricardo Sebastián. **Gobierno eletretrónico**: gobierno, tecnologias y reformas. 1ed. La Plata: Universidade Nacional de La Plata, 2007.

PINTO, Paulo Mota. **O direito ao livre desenvolvimento da personalidade**: Portugal Brasil, Ano 2000, Coimbra, 1993.

PIOVESAN, Flávia. **Caderno de Direito Constitucional**. (Org). Maria Luisa Bernardi Flori Scilling. Escola de Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. São Paulo, 2006.

PORTO FELIZ. **Câmara Municipal de Vereadores**. Homenagem cidadão portofelicense. Disponível em: <<http://www.camaraportofeliz.sp.gov.br/homenagem-cidadao-portofelicense/71-dr-antonio-fauzi-haidar-19-10-2015>>. Acesso em 03 dez. 2016.

PORTUGAL. Lei n. 67/98. **Lei da Protecção de Dados Pessoais**. Disponível em: <https://www.cnpd.pt/bin/legis/nacional/lei_6798.htm?>. Acesso em 20 fev. 2016.

QUINTINO, Cláudia Pereira. **A fiscalização do correio eletrônico pelo empregador e o direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador**. Portugal, Brasil e o Mundo do Direito. Coimbra: Almedina, 2009.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SALDANHA, Jânia. Marco Civil da Internet: um quadro de princípios, responsabilidades e de protagonismo do Poder Judiciário. In: SILVA, Rosane Leal da. (Org.). **O Poder Judiciário na Sociedade em Rede**: jurisdição, informação e transparência. Curitiba, Multideia, 2015.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à intimidade e à vida privada**: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. **Revista Diálogo Jurídico**. Ano 1. Vol 1. Nº 1. 2001, Salvador, Brasil. p. 1-46.

_____. **A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica**: Dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito Constitucional Brasileiro. Porto Alegre, novembro, 2012. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/images/stories/PDF_artigos/aeficacia_ingowolfgang_sarlett.pdf>. Acesso em 03 set. 2016.

_____. In: SARLET et al., **Direitos Fundamentais, informática e comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

STRECK, Lênio. Hermenêutica, Constituição e autonomia do Direito. In: **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**. São Leopoldo, jan.-jun 2009. p.65-77.

STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. **Ciência política e teoria geral do estado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 464

Silva, Carlos Bruno Ferreira da. **Proteção de dados e cooperação internacional**: teoria e prática na Alemanha, Espanha e Brasil. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014

SILVA, Rosane Leal da. Sociedade da Informação e Desenvolvimento: os desafios e fragilidades do projeto brasileiro de inclusão digital. In: **Revista de Direito Empresarial**. n. 11, jan./jun. 2009. Curitiba: Juruá, 2009. p. 79 -98.

_____. A atuação do Poder Público no Desenvolvimento da Internet: das Experiências do Governo Eletrônico às Diretrizes Previstas na Lei nº 12.965/2014. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira. **Direito e Internet III: Marco Civil da Internet III – tomo I**. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p.207- 231.

TAKAHASHI, Tadao (Org.). **Sociedade da informação no Brasil**: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

TEPEDINO, Gustavo. Informação e privacidade. **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TRINDADE, Jorge; BREIER, Ricardo. **Pedofilia: aspectos psicológicos e penais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2010.

UNIAO EUROPEIA. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva 95/46/CE, de 24 de Outubro de 1995**, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31995L0046:pt:HTML>>.

Acesso em: 06 mai. 2016

_____. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva 97/66/CE**, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das telecomunicações. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A31997L0066>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. **Regulamento (CE) n.º 45/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 18 de Dezembro de 2000, relativo à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas instituições e pelos órgãos comunitários e à livre circulação desses dados. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:008:0001:0022:pt:PDF>>. Acesso em 20 abr. 2016.

_____. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva 2002/58/CE**, de 12 de Julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:32002L0058>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva 2006/24/CE**, de 15 de Março de 2006, relativa à conservação de dados gerados ou tratados no contexto da oferta de serviços de comunicações electrónicas publicamente disponíveis ou de redes públicas de comunicações, e que altera a Directiva 2002/58/CE. Disponível: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32006L0024>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

_____. Parlamento Europeu e do Conselho. Posição do Conselho em primeira leitura tendo em vista a adoção da DIRETIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados, e que revoga a Decisão-Quadro 2008/977/JAI do Conselho.

_____. Parlamento Europeu e do Conselho. **Diretiva 2011/93/EU**, de 13 de dezembro de 2011, relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, e que substitui a Decisão-Quadro 2004/68/JAI do Conselho. Disponível em:<<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=URISERV%3Ajl0064>>. Acesso em: 1 dez. 2016.

UNICEF, 1989. **Convenção Internacional dos Direitos da Criança**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 01 dez. 2016.

UNICEF, 2000. **Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança** referente à venda de crianças, prostituição e pornografia infantil. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10124.htm> . Acesso em: 01 dez. 2016.

VERCELONE, Paolo. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. In: SILVA, Antonio Fernando Amaral; Cury, Munir (org.). 5ª edição revista e atualizada. São Paulo, 2002. Disponível em: <<http://docvirt.com/docreader.net/DocReader.aspx?bib=bibliotdca&pagfis=3384&pesq=>>. Acesso em: 1 dez. 2016.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTr, 1999.

VIEIRA, Tatiana Malta. **O Direito à privacidade na sociedade da informação**: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia de informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007.

VIRILIO, Paul. **Cibermundo: ¿una política suicida?** Conversación con Philippe Petit. Traducción: Cristóbal Santa Cruz. Chile: Dólmén Ediciones/Granica, 1997.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.