

PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

DANIELSON DANGELO GUEDES DOS SANTOS¹
PROF. MSC. EDINALDO BENÍCIO DE SÁ JÚNIOR²

RESUMO

Este artigo visa aproximar o conceito de proteção dados pessoais sensíveis da teoria dos direitos fundamentais, explicando os princípios e valores constitucionais que constituem a legitimidade da proteção da privacidade. Para assim relacionar e identificar princípios aparentes para a proteção de dados como direito fundamental. Que vem sendo forma de discriminação e delito na sociedade contemporânea causado por coleta e tratamento indiscriminado de dados pessoais sem o consentimento do titular, enfatiza a importância de proteger os dados pessoais transmitidos no Ciberespaço e verificar quais são as ferramentas normativas eficazes para proteger e, finalmente, como se dará a proteção de dados mediante a LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709 / 2019). O método científico adotado é o estudo bibliográfico da doutrina. Bem como artigos científicos e legislações relacionadas ao assunto.

Palavras-chave: Dados pessoais sensíveis. Direitos Fundamentais. Proteção.

ABSTRACT

This article aims to bring the concept of protection of sensitive personal data closer to the theory of fundamental rights, explaining the constitutional principles and values that constitute the legitimacy of privacy protection. In order to relate and identify apparent principles for data protection as a fundamental right. That it has been a form of discrimination and crime in contemporary society caused by indiscriminate collection and treatment of personal data without the consent of the holder, emphasize the importance of protecting the personal data transmitted in Cyberspace and checking what are the effective normative tools to protect and,

¹Acadêmico do curso de Direito na UNI-RN: Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: danielssonufpb@gmail.com

² Professor-orientador | Coordenador da Pós-Graduação em Direito do Centro Universitário do RN (UNI-RN) | Advogado OAB/RN | E- mail: beniciodesa.adv@gmail.com

finally, how data protection will take place through the LGPD (Law 13.709 / 2019). The scientific method adopted is the bibliographic study of the doctrine. As well as scientific articles and legislation related to the subject.

Keywords: Sensitive personal data. Fundamental rights. Protection.

1 INTRODUÇÃO

O vazamento recente de dados pessoais sensíveis, relativos a exames de covid-19, de 16 milhões de Brasileiros, que tiveram seus dados expostos na internet, devido a mostra de suas senhas do sistema do ministério da saúde, como cadastro de pessoa física, endereços, telefones, doenças pré-existentes, que deveria estar seguro pelo poder público, foi revelado.

O trato de dados pessoais, em singularidades por processos automatizados, é, não obstante, uma função perigosa. Perigo que se concretiza na eventualidade de exibição e uso indevido ou abusivo de dados pessoais, no acaso desses dados não serem corretos e representarem falsamente seu titular, em seu emprego por terceiros sem a ciência deste, isto apenas para apresentar algumas hipóteses reais. Daí a consequência de tornar-se essencial o controle de mecanismos que possibilitem o indivíduo bloquear informação e domínio a respeito de seus próprios dados que, no fundo, são manifestação direta de sua verdadeira personalidade. Por essa razão, a blindagem de dados pessoais é considerada em vários ordenamentos jurídicos como um dispositivo primordial para a proteção do indivíduo e na qualidade de um direito necessário.

No capítulo 2, será discorrido alguns dos princípios mais importantes de proteção de dados, entre os quais os da finalidade, transparência, minimização e segurança, entre outros, dignidade da pessoa humana, livre desenvolvimento da personalidade, autodeterminação informacional e livre consentimento, e no caso da proteção dos dados pessoais sensíveis, o princípios da dignidade da pessoa humana, pode e dever ser acionado, seja para fundamentar ou para determinar parte de seu conteúdo, no capítulo 3, fica mais clara a relação entre direito fundamental e a proteção dos dados pessoais sensíveis, apresentando em traços gerais a natureza e a importância dessa articulação, o capítulo 4, por não ter um ordenamento jurídico estruturado para a proteção dos dados pessoais, e devido ao

uso indiscriminado, desses dados, se faz necessários um lei infraconstitucional específica para cumprir tal finalidade, e justamente no capítulo 5, que é apresentado a Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD.

A metodologia utilizada nesse trabalho foi a pesquisa bibliográfica, por trazer meios mais adequados para a definição e relação objetivado nesse artigo, para discorrer sobre a proteção de dados pessoais sensíveis como direito fundamental, por entender que aquele método, proporcionaria um levantamento bibliográfico, através de livros, periódicos, sites, entre outras fontes.

2 PRINCÍPIOS DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Ao discorrer em torno de princípios de proteção de dados pessoais, começou-se pelo princípio de licitude, lealdade e transparência, conforme o art. 6 do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD), quanto a licitude, lealdade e transparência. Rege:

- a) O titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas;
- b) O tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular dos dados é parte, ou para diligências pré-contratuais a pedido do titular dos dados;
- c) O tratamento for necessário para o cumprimento de uma obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- d) O tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular;
- e) O tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento;
- f) O tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros, exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais, em especial se o titular for uma criança.

Fazendo uma descrição do princípio de licitude, fundamenta de uma forma geral que os dados pessoais devem ser expostos com o conhecimento prévio da

pessoa, ou seja, o objeto de um tratamento lícito, leal e transparente em relação ao titular dos dados da pessoa.

Limitação das finalidades, segundo consagrado no Artigo 5º Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados(RGPD) recolhidos para finalidades determinadas, explícitas e legítimas e não podendo ser tratados posteriormente de uma forma incompatível com essas finalidades; o tratamento posterior para fins de arquivo de interesse público, ou para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos, não é considerado incompatível com as finalidades iniciais .

Portanto, acima exposto esclarece que em nenhum momento os dados pessoas devem ser acessados ou usados para fins alheios ou fins dos terceiros. Ora, a não ser que os dados pessoais possam ser acessados para fins acadêmicos como por exemplo, aquando pretende-se conhecer a sua biografia de modo a explorar as suas principais teses ou teorias para que possam servir na sociedade, contribuindo assim, a forma de pensar e agir na sociedade.

A Minimização dos dados, segundo art. 5 do RGPD, rege que, a minimização de dados é adequada, pertinentes e limitados ao que é necessário relativamente às finalidades para as quais são tratados, no entanto, os dados pessoas são minimizados, isto é, tornam-se em proporção reduzidos de forma adequada de acordo com a lei, desde que, as finalidades dessa minimização de dados sejam devidamente justificadas.

Na exatidão, conforme o art. 5 descrito na alínea e) do RGDP, o princípio de exatidão de dados pessoais, sendo exatos e atualizados sempre que necessário; devem ser adotadas todas as medidas adequadas para que os dados inexatos, tendo em conta as finalidades para que são tratados, sejam apagados ou retificados sem demora, percebe-se com o artigo acima exposto, que os dados pessoas devem ser exatos para cada pessoa não devendo passar a outrem dados que não o confere, podendo ser atualizado quando for necessário e para finalidade do qual está sendo atualizado.

Ainda no art. 5 do RGDP, fundamenta em relação ao princípio de limitação da conservação de dados pessoais que sejam conservados de uma forma que permita a identificação dos titulares dos dados apenas durante o período necessário para as finalidades para as quais são tratados; os dados pessoais podem ser conservados durante períodos mais longos, desde que sejam tratados

exclusivamente para fins de arquivo de interesse público, ou para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos.

A conservação de dados pessoais deve possibilitar a uma identidade ou organização identificar os titulares dos dados nos momentos que seja pertinente ou necessário para que sejam realmente identificados, cabendo as identidades conservar esses dados a períodos longos de modo que o público não tenha acesso. No entanto, quebra-se esse princípio aquando os dados dessa pessoa servirão de interesse comum ou mesmos para fins acadêmicos.

Quanto ao princípio de confidencialidade dos dados pessoais descritos no artigo 5 do RGDP rege que, são tratados de uma forma que garanta a sua segurança, incluindo a proteção contra o seu tratamento não autorizado ou ilícito e contra a sua perda, destruição ou danificação acidental, adotando as medidas técnicas ou organizativas adequadas.

Este princípio se justifica na medida em que, reforça que os dados da pessoa não devem ser expostos arbitrariamente ou seja de forma irregular, os dados devem mantidos em segurança para que não possam ser alvos de tratamento dos terceiros ou alheios, que aquando são acessados por terceiros podem ser usurpados. Enfim, esse permite que os dados sejam protegidos de maneira exata.

Quanto ao princípio de responsabilidade dos dados pessoais descritos no artigo 5 do RGDP rege que, o responsável pelo tratamento é responsável pelo cumprimento do disposto nos princípios anteriormente descrito e tem de poder comprová-lo, cabe as entidades ou organizações que sejam responsáveis no tratamento ou proteção de dados pessoais para que não sejam vinculados ou acessados para fins indevidos, apenas são acessíveis sob jurisdição ou por lei.

Vale ressaltar, Delgado (2003, p. 534), aquando falava de direitos de privacidade, onde o termo aqui empregado de forma genérica e ampla, englobando o direito à intimidade, e encontra-se consagrado na Constituição Federal e pela atual LGPD, constituindo assim, os direitos humanos de terceira geração, e que estes por sua vez, são direitos fundamentais.

A Constituição está reconhecendo que o homem tem direito fundamental a um lugar em que, só ou com sua família, gozará de uma esfera jurídica privada e íntima, que terá que ser respeitada como sagrada manifestação da pessoa humana, no entanto, percebe-se que na Constituição da República Federativa de Brasil, o

reconhecimento a proteção de dados pessoais está consagrado como direitos fundamentais, embora não de forma específica. (SILVA, 2017, p. 209).

Cabe destacar que, existe uma relação de complementaridade entre os princípios de proteção de dados pessoais consagrados no RGPD com a Constituição da República Federativa de Brasil de 1988 na medida em que, aquando cada princípio violado ou transgredido fere também os direitos da fundamentais consagrados na Constituição.

A LGPD, garante a integralidade da proteção à pessoa humana, no momento que obriga o gerenciamento seguro do início ao fim do processo de tratamento de dados pessoais, partindo dessa noção, é que se pode abordar esse tema, acrescentando outras perspectivas e, portanto, atribuindo aos espaços de privacidade a esfera da autonomia, a esfera das informações pessoais, a esfera da propriedade pessoal e a esfera do espaço físico, isto é, em uma abordagem mais complexa. Isso posto, evidencia-se que a esfera da autonomia privada atrela a privacidade às questões de identidade e de liberdade pessoal, inclusive no que se refere aos aspectos da liberdade de expressão e religiosa, entre outras. Previsto tanto na Constituição Federal de 1988, quando na LGPD, o direito à privacidade é considerado um direito fundamental e fazendo parte do direito da personalidade, superando um conflito entre público e privado, de se exaurir da responsabilidade da tutela desse direito, e essencial a dignidade da pessoa humana, assim garantir a intimidade, a liberdade, a privacidade e a proteção dos dados pessoais sensíveis em uma sociedade informacional.(BIONI; MENDES, 2019).

3 PROTEÇÃO DE DADOS SENSÍVEIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Os debates jurídicos da proteção de dados pessoais no mundo, está sendo construído a pelo menos 50 anos, Lei de Proteção de Dados do *Land* alemão de *Hesse* de 1970, o *National Data Center* teve uma considerável ressonância na sociedade norte-americana e foi o incentivo a partir do qual iniciativas tomaram forma, como a formulação do *Fair Credit Reporting Act* (FCRA), a legislação sobre informes de crédito e dados pessoais, em 1970, ou mesmo o *Privacy Act* de 1974, a pioneira Lei sueca de proteção de dados – *Datalagen*, a lei francesa de proteção de dados pessoais de 1978, intitulada *Informatique et Libertés*,²⁴ e outras legislações análogas em países como Espanha, Alemanha e outros. A Diretiva 95/46/ CE,

alusivo à proteção das pessoas singulares, quanto a proteção de dados pessoais e sua circulação, que veio a ser substituída em 2016 pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados - RGPD

No Brasil o debate inicia na década de 1930 com RENAPE -Registro Nacional de Pessoas Naturais e uma criação de uma base de dados, em 1970 com a discursão do sistema integrado de identificação civil, projeto arquivado em 1978, mas rendei o Registro Nacional de Banco de Dados e estabelece normas de proteção a intimidade contra o uso indevido de dados arquivados em dispositivos eletrônicos de processamento de dados. As legislações do Estado do Rio de Janeiro e de São Paulo, tinham leis sobre acesso e retificação de dados pessoais, já apresentando princípios como da finalidade do consentimento, que guiaram ao debate para o surgimento na Constituição Federal do Brasil do *Habeas Data*. Posteriormente o Código de Defesa do Consumidor, ao estabelecer condutores e princípios de proteção dados pessoais, Lei 12.414/2011, conhecida como a Lei do Cadastro Positivo., A Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011), que regulamenta o princípio constitucional da transparência, o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014), que estabeleceu direitos e procedimentos para o uso de dados pessoais, e o surgimento da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, Lei nº 13.709/2018

Todos esses fenômenos, associados à privacidade, consumo, liberdades individuais, reconhecem os dados pessoais e seu tratamento, juridicamente importantes para estabelecer garantias e direitos fundamentais, no momento que o processamento automatizado de dados em grandes escalas, passou a representar um fator de risco para o indivíduo. Partindo desse panorama histórico, observamos os inúmeros princípios norteadores para a proteção dos dados pessoais.

Segundo ZACHARIAS (2026, p.1-6), o avanço da tecnologia e o aumento da preocupação com questões de privacidade levaram o IBGE, a partir de 2003, a propiciar acesso pelos pesquisadores a arquivos de dados que não são liberados para o público em geral, permitindo análises mais aprofundadas do que aquelas possíveis com dados tabulados ou agregados.

Certamente, o advento da tecnologia na atualidade contribui para a melhoria de vida embora, torna os dados pessoais mais vulneráveis, onde possibilita aos terceiros adquirir os dados e usa de forma indevida gerando problemas de todos os

níveis. Portanto, nesse capítulo as autoras discorrem entorno de dados sensíveis como direito fundamental.

Assim, segundo LETICIA Da SILVA e SILVA (2012), admitem reconhecer novas categorias de direitos fundamentais, como os dados pessoais e a autodeterminação informativa, revela-se medida necessária não só para a concretização dos objetivos da República Federativa do Brasil, elencados no art. 3º da Constituição Federal, como também para o alinhamento jurídico do país aos demais Estados que já adotaram igual postura em favor da dignidade da pessoa, a exemplo da União Europeia. Com efeito, enquanto a discussão sobre o tema é ainda incipiente no Brasil, a União Europeia se preocupa com a tutela desse direito desde 1995, momento em que os Estados integrantes perceberam a necessidade de garantir um adequado grau de proteção aos dados pessoais dos usuários das novas tecnologias, tratando-os como direitos fundamentais.

Com acima exposto, percebe-se que a preocupação crescente dos dados pessoais como direito fundamental é de extrema importância a medida em que, a União Europeia e País em geral buscando proteger os dados pessoais a todo custo e levando a barra de tribunal aos indivíduos que desrespeita a privacidade face aos dados pessoais. A exposição de dados pessoais vem crescendo devido à internet tornando os pessoais mais conectadas e muito mais vulneráveis em paralelo a exposição dos dados pessoais.

O crescente número de pessoas conectadas à Internet exigiu o mapeamento da inclusão digital no país, atividade que passou a ser desenvolvida pelo Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (CETIC.br), um dos braços executivos do CGI.br. A inclusão digital que as autoras relatam, possibilita muitas vezes, a exposição de dados pessoais, face a essa exposição, surge, portanto, a necessidade de proteger os dados pessoais como direitos fundamentais. (LETICIA Da SILVA e SILVA, 2012)

As autoras ainda, fundamentam que na sociedade digital que se vive hoje os próprios titulares dos dados pessoais conscientemente os disponibilizam para a abertura das contas que lhes permitirão o acesso aos serviços de Internet e, a partir daí, passam a expor inúmeras informações.

As autoras sublinham ainda que, a vulnerabilidade ocorre de maneira imediata, pois basta acessar um site de rede social (como o facebook) para que os

dados pessoais do internauta tais como nome, fotos, estado civil, opção religiosa e muitos outros dados sejam facilmente visualizados e compartilhados por seus contatos e até mesmo por terceiros, sequer conhecidos do internauta.

Vale destacar, as redes sociais são “sites onde as pessoas se cadastram, registram seus dados pessoais, nos chamados perfis, e podem se relacionar com outras pessoas, publicando fotos, enviando mensagens e criando listas de amigos” (TORRES, 2009, p.74).

Certamente, para que as pessoas tenham acesso as redes sociais é necessário se cadastrar ou proceder um registo naquela rede, obviamente, um dos requisitos desse registo implica a pessoa inserir os dados pessoais desde o nome, o seu estado civil como ressaltam as autoras, a sua residência o emprego, o local que gosta de frequentar. Portanto, no ato de registo nas redes sociais, a pessoa goza da sua plena consciência porque pretende partilhar o seu dia-a-dia com os amigos ou familiares se esquecendo que o simples facto de associar os seus dados pessoais nas redes sociais coloca-lhe a exposição a sua privacidade podendo-lhe gerar consequenciais.

No entanto, os dados pessoais tornam-se sensíveis a medidas em que, as pessoas partilham suas fotos nas diversas redes sociais existentes e, as pessoas próximas ou amigos que tem acesso a visualização podem transferir a fotos ou dados e partilharem com pessoas alheias. E, não só, decorrente as redes sociais, mas também, as empresas em algum momento partilham fotos dos seus colaboradores nas redes sociais, na perspectiva de promover esse colaborador com falta de observação de compartilhamento de arquivos, ou seja, antes, porém, tomar medidas de proteção de dados pessoais.

Segundo Limberger (2009, apud LETICIA Da SILVA e SILVA2012, p.6),relata que proteger os dados sensíveis é uma forma de prevenir ou eliminar a discriminação, o que por certo contribuirá para a efetivação do princípio constitucional da igualdade, consagrado no art. 5º da Constituição Federal de 1988, segundo o qual são vedadas as diferenciações arbitrárias e discriminações.

Obviamente, aquando se protege os dados pessoais, está-se a proteger de diferentes tipos de destinação entre pessoas em termos de raça, sexo, religião ou origem que a constituição Federal fundamenta no princípio de igualdade, sendo todos iguais perante lei.

3.1 Conhecendo os dados pessoais sensíveis

Conforme artigo Art. 5 da LGPD, Lei nº 13.709/2018, dados sensíveis são os que possam quebrar o silêncio da pessoa. Nomeadamente: Orientação sexual; Etnia ou raça; Religião; Informações atinentes à saúde; Dados bancários e Posicionamento político.

A LGPD Brasileira foi fortemente inspirada no RGPD europeu, sendo o último resultado de anos de experiência legislativa europeia quanto à proteção de dados pessoais. (BIONI; MENDES, 2019). No entanto, face a orientação das pessoas não deve ser expostas em nenhum momento. Contudo podem ser tratados e vinculados sob uma jurisdição.

A finalidade, a adequação, a necessidade, o livre acesso, a qualidade dos dados, a transparência, a segurança, a prevenção e a não discriminação, permeadas pelo princípio da boa-fé, perfazem a constelação principiológica da LGPD que, por óbvio, é emoldurada pelos princípios constitucionalmente previstos pela Constituição Federal de 1988 e se ampara em instrumentos jurídicos previstos em outras searas, para além do direito digital, como a civil, a penal e a consumerista. Assim, em uma análise mais pormenorizada dos dispositivos desse instrumento legal, podem ser apontados como desdobramentos do direito à proteção de dados, dentre outros, os direitos: ao livre acesso, à qualidade dos dados, à transparência, à segurança, à prevenção e à não discriminação.(BIONI; MENDES, 2019).

De acordo com o art. 5.º, I e II, da LGPD, os dados pessoais são todas informações de caráter personalíssimo caracterizadas pela possibilidade de identificar e determinar seu titular, enquanto os dados sensíveis são aqueles que, tratam sobre a origem racial e étnica, as convicções políticas, ideológicas, religiosas, as preferências sexuais, os dados sobre a saúde, os dados genéticos e os biométricos. Os dados sensíveis são, em vista disto, nucleares para a prefiguração e para a personificação do sujeito de direito no contexto atual. Assim os dados sensíveis, reafirma a exigência alicerçada no princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamentada, e foi da experiência europeia, no artigo segundo do Tratado da União Europeia, no qual se consagram a dignidade humana, a liberdade, a democracia, a igualdade, o Estado de direito e o respeito pelos direitos humanos, que surge o legado quanto à proteção de dados nos moldes atuais e, nesse sentido,

o seu reconhecimento como um direito humano e fundamental.(BIONI; MENDES, 2019).

4 A IMPORTANCIA DA PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS SENSÍVEIS

O ordenamento jurídico brasileiro, não é estruturado de forma unitária, para a proteção de dados pessoais, a Constituição Federal trata de início, a garantia à Liberdade de expressão, que vai colidir com o direito a personalidade e privacidade. Vai considerar inviolável a vida privada e a intimidade, vai proteger a violação das comunicações e de dados, e a instituição do habeas data, que é um remédio de acesso e retificação dos dados pessoais. Nas legislações infraconstitucionais, como o Código de defesa do consumidor, que estabelece garantias e direitos com relação a dados pessoais em banco de dados e cadastros. Surgindo a necessidade e normatiza essa proteção de formar mais clara, precisa e dinâmica, com a LGPD.

Dados sensíveis, por sua vez são informações que necessitam de proteção especial, tendo em vista seu potencial discriminatório, ou seja, o conhecimento dessas informações pode vir a gerar prejuízo para as pessoas, ou mesmo organizações, a quem dizem respeito. (SCHULMAN, 2016).

4.1 Uso indiscriminado dos dados sensíveis - Caso Tik Tok no EUA.

O aplicativo que viralizou no mundo o TikTok, está passando por sanções dos EUA, de ordem regulatórias. Verifica-se que a rede social chinesa TikTok não parece estar muito preocupada com as implicações relacionadas ao não cumprimento das legislações e a forma de tratamento de dados sensíveis de seus usuários, a forma como estes dados são utilizados, dentre outras coisas. O caso TikTok é mais um movimento agressivo de Donald Trump na escalada de tensões com a China, no cenário que tem sido considerado como uma Guerra Fria. (RAHMAN, 2020).

O banimento do aplicativo, assim como as restrições comerciais impostas à Huawei e à ZTE, compõem o conjunto de medidas para proteção de infraestrutura crítica de tecnologia, parte da política adotada no governo Trump para exclusão e bloqueio de empresas chinesas nos Estados Unidos e em países aliados. Ambas as

sanções especificam que o TikTok e o WeChat, traz problemas com a segurança nacional, a política externa e a economia dos Estados Unidos.

De acordo com o governo Trump, os dois aplicativos permitiriam ao Partido Comunista Chinês acessar informações pessoais e proprietárias de americanos. Além disso, com o TikTok, teria havido uma censura por parte do Estado chinês de questões politicamente sensíveis, como no caso dos protestos em Hong Kong ou de minorias muçulmanas na China. (RAHMAN, 2020).

4.2 Proteção e privacidade.

O termo privacidade pode ser entendido tanto como o desempenho da liberdade do indivíduo, quanto como algo que se encontra interno a este sujeito, de modo que faz parte da sua natureza enquanto ser humano. Ter privacidade é fundamental ao indivíduo, não apenas em oposição ao público, mas numa relação interna, visto que não será possível a assunção de seus desejos sem a construção de seu espaço íntimo. (CANCELIER, 2016).

A privacidade, o “direito de estar só” do direito americano, foi consolidado no Estado Moderno, estritamente vinculado ao indivíduo. Ao direito, importava proteger o domicílio do sujeito e a inviolabilidade de seus bens e propriedades. O conceito da privacidade e liberdade no século XX, por outro lado, adquire uma preocupação com a intimidade da vida privada, inspirado pelos direitos de personalidade constitucionais europeus, além da proteção contra a arbitrariedade da imprensa buscada no século XIX, o século seguinte também objetiva proteção em face ao Estado e da própria sociedade, percebe-se que a tutela da privacidade foi sempre voltada à individualidade, progredindo no sentido de tutelar a existência do ser e da liberdade no modo de viver dos sujeitos. (DONEDA, 2015).

O direito à privacidade como figura jurídica autônoma é construção recente. (CANCELIER, 2017). A privacidade sempre mereceu um destaque especial a respeito da proteção no nosso ordenamento jurídico, sendo alçada a direito fundamental além da proteção específica no Código Civil.

Desse modo, observa-se que a previsão do constituinte brasileiro quanto à privacidade, embora trate de importantes defensores da proteção individual, mostra se insuficiente para a tutela do tema específico dos dados pessoais, uma vez que essas garantias visam à proteção específica em face de riscos determinados

divulgação de informações íntimas ou interceptação da comunicação, por exemplo, e não abarcam a totalidade dos riscos aos quais o indivíduo está submetido na sociedade da informação.(MENDES, 2014).

Entretanto, para a proteção como tal, devem estar assegurados como um direito subjetivo do indivíduo, de modo a resguardar sua defesa e limita a atuação do poder estatal ou privado diante de tal. Ademais, deve também possuir uma visão como um dever estatal de proteção, numa visão objetiva, por meio da qual representa a necessidade de concretização e delimitação desse direito por meio da ação estatal, a partir do qual surgem deveres de proteção do Estado para garantia desse direito nas relações privadas.(MENDES, 2014).

Entretanto, essa proteção à privacidade encontra vários desafios à medida que o conceito de privacidade acaba por se modificar com a chegada da Informação, entre os diversos direitos da personalidade, o direito à vida privada é o que mais sofre abusos com o avanço da sociedade da informação, posto que foi naturalmente amenizado devido a virtualização das relações sociais e da velocidade com que essas relações se transformaram. Sendo assim, de certa forma, o ser humano cuja dignidade é princípio constitucional matriz, viu o espaço privado diminuir a medida que a era digital avançou. No entanto, essa diminuição da esfera da privacidade condiz parcialmente com a teoria dos círculos concêntricos de Heinrich Hubmann, que preconiza o sentimento de privacidade como círculos com graus diferentes de densidade em que o círculo maior se refere a privacidade, o círculo intermediário ao segredo e o menor, nuclear, se refere à intimidade. JORGETTO e CAVALCANTTI, (2018).

Todavia, há hoje uma tendência de definir-se melhor a privacidade no ambiente virtual, em especial no que desrespeito os chamados dados sensíveis, que merecem uma melhor definição frente à sociedade da informação e os direitos da personalidade.

Nessa perspectiva, surge uma nova categoria de dados relativos à personalidade em resposta a fragilização dos direitos da personalidade, mormente o direito à privacidade, no ambiente da sociedade da informação. Essa categoria que a doutrina e a legislação chamam de dados sensíveis é melhor definido como determinado dado de informação que, conhecido e processado, poderia potencialmente ser utilizado de maneira discriminatória ou especialmente lesiva

representando maiores riscos potenciais para o indivíduo do que na média o seriam dados não sensíveis. (CANCELIER,2017).

Essa compreensão de especificidade dos dados sensíveis está presente também no projeto de lei 5.276/16, apensado ao projeto de lei 4.060/12 que aguarda apreciação pelo Senado Federal e trata sobre proteção de dados pessoais, em seu artigo 5º, inciso III, onde define dados sensíveis como os dados pessoais sobre origem racial, étnica, opiniões religiosas, políticas e filosóficas bem como dados sobre saúde, vida sexual, genética e biométrica do titular e filiações a organizações políticas, sindicais e religiosas.

Dessa forma pode-se perceber que há um movimento no sentido de criar proteções específicas para informações privadas sensíveis, ainda que essa proteção não possa ser absoluta, tanto a legislação europeia como o projeto de lei brasileiro tendem a proteger o núcleo dos dados sensíveis, salvo algumas exceções como no caso de haver consentimento livre, inequívoco, informado, expresso e específico do titular para o uso desses dados. (CANCELIER,2017).

Nesse sentido, para Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, segundo (BIONI, 2018), a disciplina da proteção dos dados pessoais tem como objetivo proteger os direitos fundamentais e o livre desenvolvimento da personalidade (art. 1º), repetindo-os como um dos seus fundamentos ao lado do desenvolvimento econômico tecnológico da inovação (art. 2º).

O indivíduo para que tenha garantida a liberdade de atuação no mundo virtual tem que ter seus direitos fundamentais atendidos, a fim de preservar os princípios inerentes à pessoa humana, como disciplina o texto constitucional brasileiro. Ademais, dentre os direitos fundamentais resguardados no ambiente digital o direito a proteção de dados pessoais é um dos mais significativos da humanidade na contemporaneidade, como destaca. O direito à proteção dos dados pessoais na internet engloba uma gama de fundamentos e princípios que são indispensáveis para o desenvolvimento da personalidade do indivíduo, tanto na internet quanto fora dela. (CANCELIER,2017).

A proteção de dados como uma expressão de liberdade e dignidade pessoal, assim não é admissível que o uso dos dados transforme a pessoa em um objeto em vigilância constante. (BIONI, 2018)

Assim, para que haja a liberdade para os indivíduos conviverem com tranquilidade no ambiente virtual é necessário a garantia da proteção de seus dados pessoais, obrigando os sites e aplicativos a realizarem o uso ético das informações, bem como, cumprir com o tratamento adequado. (CANCELIER,2017).

O entanto, cabe ao direito, por meio da atuação do Estado, garantir que a sejam cumpridas as diretrizes para efetivação do direito de guarda das informações de cunho pessoal, pois a ofensa ao direito de proteção de dados pessoais na internet causa danos ao usuário não só no mundo virtual, mas também no mundo físico, e a garantia de tal direito colabora no alcance da máxima constitucional da dignidade da pessoa humana nesses dois mundos. (BIONI, 2018).

5 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS – DADOS SENSÍVEIS

O ser humano cada vez mais tem priorizado o uso dessas aplicações, passando a vincular suas vidas a elas. Os usuários de internet, em sua maioria, têm grande parte de dados pessoais cadastrados nessas aplicações, bem como compartilham constantemente aspectos particulares de suas vidas nesses veículos fornecidos pelo mundo digital.

As relações mantidas no mundo digital entre as pessoas, empresas, organizações e governos envolvem uma constante troca de informações entre os usuários da rede. Com a criação constante de novas aplicações para a tecnologia e o aprimoramento da existente, há uma migração maior de pessoas para o meio digital e forma uma relação habitual com a internet.

As empresas e organizações que mantêm sua operação na internet e fornecem serviços e produtos na rede, sejam eles gratuitos ou a título oneroso, fazem uso de dados fornecidos pelos usuários em suas plataformas, comumente a partir de um cadastro, onde o indivíduo fornece voluntariamente informações a seu respeito para possibilitar o uso do serviço ou produto fornecido pela aplicação on-line.

Dessa forma, as empresas e organizações utilizam os dados para traçar o perfil do usuário da aplicação e usar de diversas formas nos serviços e produtos contidos no mundo digital, seja para melhorar a experiência do usuário fornecendo conteúdo baseado em suas características e preferências, para oferecer propagandas baseadas em seus acessos, garantir a segurança nas operações

realizadas no ciberespaço, como no uso de internet banking, dentre outras aplicações possíveis a partir da obtenção dos dados pessoais dos usuários.

Todavia, as informações pessoais fornecidas nem sempre são respeitadas pelos que as têm, que eventualmente fazem uso dos dados de forma abusiva, bem como os fornecedores não possuem ainda um meio cem por cento eficaz para assegurar a proteção desses dados, sendo estes maculados pela vulnerabilidade, além disso, frequentes são os relatos nos noticiários sobre o vazamento de dados pessoais mantidos por sites, provocados pelos chamados hackers. (FORTES, 2016).

Nesse contexto, surge a necessidade de oferecer ao usuário a informação necessária quanto ao tratamento de seus dados, assim como garantir a segurança de suas informações pessoais, prezando pelo bem-estar da pessoa no mundo virtual, garantindo direitos fundamentais básicos, em virtude da falta de segurança com relação aos dados, surgiu a necessidade de criação da lei de proteção de dados pessoais.

Em países como na União europeia já existiam legislação específica para proteção de dados e privacidade dos seus cidadãos, e agora o Brasil passou a fazer parte dos que se preocupam com a segurança e privacidade das informações que estão sendo compartilhadas. É necessário que todos os tipos de empresas que solicitam dados de seus clientes, pessoa natural identificada ou identificável estejam adequadas para aplicação da LGPD, Lei nº 13.709/2018, que é a legislação brasileira que regula a atividade sobre o uso de dados pessoais, de colaboradores e de terceiros. (ANDRADE,2018).

De acordo com o art. 5º, XII, da constituição brasileira de 1988, a proteção de dados pessoais é um direito fundamental. O Marco Civil da Internet toca neste assunto no âmbito da Internet brasileira e estabelece que a proteção do dado pessoal é um direito do usuário, bem como o não fornecimento dos mesmos, no entanto, conforme vemos em seu art. 11, a lei aborda vagamente sobre o assunto e deixa para uma legislação posterior regular a proteção e privacidade dos dados pessoais. (FORTES, 2016).

Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os

direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros. (ANDRADE,2018).

Neste cenário, a Lei de Proteção de Dados vem para suprir a falta de uma lei para regular a proteção e a privacidade dos dados. Além de conferir mais transparência a este processo e garantir o direito do usuário de ser o proprietário dos seus dados. (SÁ,2019). Dessa forma, atua por todos os tipos de organizações que operam em território brasileiro, trazendo sanções severas aos que não estiverem cumprindo suas determinações. (ANDRADE,2018).

A LGPD, promoveu um avanço legislativo importante a respeito da promoção, da defesa e da proteção dos dados pessoais no ordenamento jurídico. Nessa perspectiva, o ponto principal desta lei é a determinação para que todo e qualquer tipo de dado que identifique ou torne uma pessoa identificável, incluindo dados cadastrais, genéticos, biométricos, fisiológicos, mentais, de localização, econômicos, culturais, sociais, dentre outros, introduzindo regras específicas para a recepção, tratamento, utilização e sigilo destas informações.(SÁ,2019).

Entretanto, é importante acentuar que essa determinação se estende inclusive aos dados coletados antes da sanção da lei aos subcontratados de uma organização, como fornecedores e parceiros de tecnologia, exigindo uma análise criteriosa de todo o processo. O tratamento de dados é caracterizado na LGPD como toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração.(SÁ,2019).

A LGPD lista os direitos dos titulares como: sendo possível revogar a qualquer momento o consentimento fornecido; quando tiver uso dos dados para uma nova finalidade. Sendo assim, o controlador deve informar o titular sobre esse novo tratamento, podendo o titular revogar o consentimento e acesso facilitado a informações sobre o tratamento, como finalidade, duração, identificação do controlador e responsabilidade de cada agente na cadeia de tratamento. A Lei n.º 13.709/2018, elenca o papel dos agentes das cadeias de tratamento de dados, onde o titular é aquele a quem o dado está relacionado, o controlador é o agente a quem

competem as decisões sobre o tratamento, e o operador, o que realiza o tratamento. (SÁ,2019).

Dessa forma, as empresas deverão trabalhar com a adoção de procedimentos que tenham a privacidade por padrão, o que pode alterar a forma de coleta dos dados de algumas empresas. (ANDRADE,2018).

É notório que antes da vigência da LGPD era comum que serviços de Internet, coletassem dados indiscriminadamente, para, posteriormente, tratá-los, sem finalidade específica, no entanto, após a lei, o objetivo deve estar bem claro e ser previamente informado ao titular dos dados pessoais, que pode concordar, ou não, em submeter ao procedimento. Desse modo, as empresas deverão trabalhar com a adoção de procedimentos que tenham a privacidade por padrão, o que pode alterar a forma de coleta dos dados de algumas empresas. Sendo assim, a LGPD busca proteger os consumidores de excessos e abusos no uso de dados e determina que esses dados só poderão ser objeto de tratamento, pelas empresas, em caso de explícito consentimento do usuário, ressalvadas algumas situações e dentro de princípios estabelecidos legalmente. (SÁ,2019).

Toda via, a lei define ainda que esse uso deve atender a uma finalidade específica que não pode ser alterada; empregar a menor quantidade de dados possível para a prestação do serviço; ser feito com transparência e com plena segurança. Ou seja, a lei obriga as empresas a protegerem os dados dos seus clientes. (ANDRADE,2018).

Em suma, pode se dizer que a Lei Geral de Proteção de Dados sugere maior comprometimento com a segurança dos dados e transparência com relação ao tratamento dos dados, propiciando aos cidadãos maior proteção aos seus direitos fundamentais de liberdade e livre desenvolvimento de sua personalidade.

6 CONCLUSÃO

A utilização das tecnologias de informação e comunicação, há muito tempo estabelecido no dia a dia do indivíduo, favorece e ajuda as pessoas nas mais diversas formas de trabalhos costumeiro. Porém, a utilização cotidiano e frequente de recursos informáticos para a prática dos empregos mais comuns acaba, em várias ocasiões, por camuflar os perigos que estas tecnologias oferecem.

O indivíduo, com certeza, é a vítima mais habitual das violações de direitos ocorridas por intermédio da Web, especialmente no que tange aos direitos à intimidade e privacidade, visto que, até mesmo sem expressar conhecimento, seus dados são capazes de fazer-se coletados, repassados a terceiros bem como vendidos

Com a finalidade de conservar tais direitos fundamentais, teve início a normatização mais abrangente a respeito de proteger os dados pessoais dos usuários, bem como da Internet, tal como de outros bancos de registros. Isso visto que, de consenso com a categorização destes dados, os efeitos tendo em conta o dano, são capazes de ser prejudicial, tal como o indevido uso de dados sensíveis relativos a saúde, indicação sexual, política, além de outros que são capazes de, a título de exemplo, vir ao respeito de uma não admissão ou discriminação

O relevante marco regulatório do assunto é da União Europeia, que há décadas trata desta garantia e concede a mais países, certificados, dentre adequabilidade no trato com os dados.

No Brasil mostra-se avanço nas pesquisas de tutela com a proteção dos dados pessoais, como se segue da avaliação da Lei n.º 13.709 que, que entrou em vigor este ano, e regulamenta de que jeito são ocorridas as coletas e armazenamento de dados pessoais, bem como determinar certo controle destes registros e as condições a fim de que sejam processadas.

É importante que se tenha uma tutela rigorosa dos dados sensíveis, pois esses transformaram-se em conteúdo primordial para a concretização do princípio da igualdade e da não discriminação. Mais ainda, a tutela de dados pessoais sensíveis que permite a efetivação, a depender de sua natureza, do direito à saúde (dados genéticos ou sanitários), do direito à liberdade de expressão e de comunicação (dados sobre opiniões pessoais), do direito à liberdade religiosa e de associação (dados sobre convicção religiosa). assim, para o autor italiano, "(...) associação entre privacidade e liberdade torna-se cada vez mais forte" (RODOTÀ, 2008, p.153), reconhecendo, desta maneira, a natureza de direitos fundamentais aos dados pessoais sensíveis.

Considerando que a sociedade caminha cada vez mais e com maior intensidade para uma sociedade influenciado por dados, o ambiente social no qual se concretiza a ideia de privacidade informacional passa a ser qualificado pela

proteção dos direitos da pessoa de manter o controle sobre seus dados, e ser tutelado rol dos direitos fundamentais.

A pesar de não existir norma constitucional expressa, entendemos que existe motivos constitucionais em nosso direito que vai permitem uma relação de uma segurança da informação dos dados baseada nos mesmos princípios da proteção de dados pessoais formulado na RGPD. Com resultado, a Constituição Federal de 1988, além de garantir à inviolabilidade da intimidade e da privacidade, conclui similarmente que existe uma cláusula maior de melhoria do indivíduo, a dignidade da pessoa humana.

Dos vários dados que a indivíduo pode titularizar, é na esfera dos dados pessoais sensíveis que é possível surgir potencial situações discriminatório e de injustiça devido seu tratamento equivocado, ilegal.

A LGPD é apresentada com o dever do tráfego controlado de dados pessoais, o que além das suas implicações normativas, se desenvolve tal como recurso destinado a construção de certa hábitos de proteção de dados no Brasil, face ao processo das realidades normativa e social.

REFERÊNCIAS

CASAL, Marcello. **Vazamento de senha do ministério expõe dados de 16 mi de pacientes de covid.** www.correiobraziliense.com.br. 2020. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/brasil/2020/11/4891387-vazamento-de-senha-do-ministerio-expoe-dados-de-16-mi-de-pacientes-de-covid.html>. Acesso em: 29 nov. 2020.

LEI GERAL de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2016. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/transparencia/lei-geral-de-protacao-de-dados-pessoais-lgpd/a-lgpd/fundamentos-e-principios>. Acesso em: 6 nov. 2020.

ZACHARIAS, Maria Luiza Barcellos; BIANCHINI, Zélia Magalhães; ALBIERI, Sonia. **Aperfeiçoamentos no processo de acesso a microdados restritos no IBGE.** p, 1-6, 2013.

ZACHARIAS, Maria Luiza Barcellos; BIANCHINI, Zélia Magalhães; ALBIERI, Sonia. **Aperfeiçoamentos no processo de acesso a microdados restritos no IBGE.** 2013, p. 1-6. Disponível em: Acesso em: 06 nov. 2020.

SILVA, L. **A sociedade informacional e a proteção jurídica de dados pessoais no Brasil.** In: XX Congresso Nacional do CONPEDI, 2011, Belo Horizonte. Anais. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

TORRES, G.; COZER, A. **Alavancando Negócios da Internet.** Rio de Janeiro: Axcel Books, 2000.

MENDES, L. S. **Transparência e privacidade: violação e proteção da informação pessoal na sociedade de consumo.** Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

BIONI, B. R. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento.** Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CANCELIER, LVI. **O Direito à Privacidade hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro.** Seqüência (Florianópolis), n. 76, p. 213-240, ago. 2017. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/seq/n76/2177-7055-seq-76-00213.pdf>>.

JORGETTO, GRMFL; CAVALCANTI, WLEA. **O direito à privacidade dos dados pessoais sensíveis e os e-mails corporativos: uma visão sob o aspecto dos direitos da personalidade na sociedade da informação.** Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias | e-ISSN: 2526-0049 | Salvador | v. 4 | n. 1 | p. 33

– 50 | Jan/jun. 2018. Disponível em: <<file:///C:/Users/sandr/Downloads/4223-13081-1-PB.pdf>>.

SCHULMAN, Gabriel. *www.privacidade-em-tempos-de-internet.com: o espaço virtual e os impactos reais à privacidade das pessoas*. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coords.). **O direito civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotá**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, pp. 330-360.

ANDRADE, Gustavo Piva de. **O GDPR e a proteção dos dados sensíveis**. 2018.

SÁ Dias Marcelo. **Análise do Impacto da Nova Lei de Proteção de Dados Pessoais nas aplicações de Internet das coisas**. / Marcelo Dias de Sá – Brasília, 2019. ix, 78 f., il. Disponível em: <<https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/32040/1/MarceloDiasDeSa.pdf>>.

RAHMAN, SM; et al. **Tik-Tok: The Utility of Packet Timing in Website Fingerprinting Attacks**. Proceedings on Privacy Enhancing Technologies; 2020 (3):5–24. Disponível em: <[file:///C:/Users/sandr/Downloads/\[22990984%20-%20Proceedings%20on%20Privacy%20Enhancing%20Technologies\]%20Tik-Tok_%20The%20Utility%20of%20Packet%20Timing%20in%20Website%20Fingerprinting%20Attacks.pdf](file:///C:/Users/sandr/Downloads/[22990984%20-%20Proceedings%20on%20Privacy%20Enhancing%20Technologies]%20Tik-Tok_%20The%20Utility%20of%20Packet%20Timing%20in%20Website%20Fingerprinting%20Attacks.pdf)>.

Doneda, D. (1). **A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental**. Espaço Jurídico Journal of Law [EJL], 12(2), 91-108. 2015. Recuperado de. <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

CANCELIER, Mikhail Vieira de Lorenzi; CRISTO, Camila Kohn de; MAFRA, Gabriela. Evasão de informações privadas: **proteção à privacidade nos casos de pornografia de vingança**. 2017. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/evas%C3%A3o-de-informa%C3%A7%C3%B5es-privadas-prote%C3%A7%C3%A3o-%C3%A0-privacidade-nos-casos-de-pornografia-de-vingan%C3%A7> . Acesso em: 24 nov. 2020.

FORTES, Vinícius Borges. **Os direitos de privacidade e a proteção de dados pessoais na internet**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

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

B.B.E.A. (. **Tratado de Proteção de Dados Pessoais.**: Grupo GEN, 2020. 9788530992200. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992200/>. Acesso em: 29 Nov 2020