**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO E DOUTORADO**

**ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS**

**LINHA DE PESQUISA EM CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO**

Thiago Casaril Vian

**INTERSECÇÕES ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA PRIVACIDADE DIANTE DA POSSÍVEL PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO**

Santa Cruz do Sul

2014

Thiago Casaril Vian

**INTERSECÇÕES ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA PRIVACIDADE DIANTE DA POSSÍVEL PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD – Mestrado e Doutorado, Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

## Orientador: Prof. Dr. Jorge Renato dos Reis

Santa Cruz do Sul

2014

Thiago Casaril Vian

**INTERSECÇÕES ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA PRIVACIDADE DIANTE DA POSSÍVEL PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO**

Esta dissertação foi submetida ao Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD – Mestrado e Doutorado, Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas, Linha de Pesquisa em Constitucionalismo Contemporâneo, da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

## Dr. Jorge Renato dos Reis

## Professor Orientador – UNISC

Dr. Enzo Bello

Professor examinador – UFF

Dr. Janriê Rodrigues Reck

Professor examinador – UNISC

Santa Cruz do Sul

2014

Dedico esta dissertação a DEUS, por tudo e por todos. Ao Menino Jesus e a Nossa Senhora Aparecida, pelo consolo nos momentos difíceis, pelas conquistas, pelas oportunidades, pala família e namorada que tenho.

**AGRADECIMENTOS**

Agradeço, inicialmente, aos meus pais, Cisto Vian e Oneide Angela Casaril Vian, pela vida, ensinamentos, carinho, educação e suporte pleno, em todos os momentos. De origem humildade, batalharam, como tantos outros pais, pelo futuro dos filhos, possibilitando-nos o que não tiveram, ou seja, estudar em excelentes universidades.

Agradeço, de igual forma, a minha irmã Thais Casaril Vian, brilhante e inteligente advogada, não apenas pelo coleguismo diário, mas de igual forma pelo auxílio na conclusão da dissertação, com leituras e críticas construtivas. Sem teu apóio e tua dedicação, certamente, o trabalho não estaria apto ao exame do colegiado acadêmico.

Ao meu irmão Maurício Casaril Vian, persistente estudante, que em poucos anos será um grande médico. Muito obrigado pelas confortantes palavras. És exemplo de dedicação aos estudos.

A minha namorada Melissa Adria Osmarini. Quando parecia que tudo estava perdido, teu afeto soprou meu barco, fazendo com que chegasse a praia. Com ajuda do poetinha: “... deveria chamar-te claridade, pelo modo espontâneo, franco e aberto com que enchestes de cor meu mundo escuro...”

Pai, Mãe, Tátá, Mau e Meli: chegou à hora de pedir desculpas pelos momentos de nervosismo, angústias, inquietações e ausências durante os últimos dois anos, em que pese sempre externarem compreensão com a situação singular que vivia.

Meus profundos agradecimentos por todo amor que me conferem. Ao lado de vocês tenho tudo. Que todos nós, com muita saúde, tenhamos vida longa, sabedoria e felicidades. Estarei sempre, mesmo que distante, amando incondicionalmente, cada um de vocês e guerreando pela nossa felicidade.

Agradeço, também, aos colegas do Escritório, especialmente ao estagiário Luan Busolli, que auxiliou inúmeras vezes na logística de livros e revistas jurídicas. Um estudante/estagiário humilde, prestativo e dedicado. Vencerás, sempre. Espero que na sequência seja mais um advogado militante.

Agradeço ao meu primeiro orientador, na época da graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul, Professor Cristiano Gessinger Paul, que sempre me auxiliou na vida profissional e acadêmica. Obrigado, igualmente, pela oportunidade de militar em tua companhia. Juntamente com o Dr. Ruy Armando Gessinger, é um exemplo profissional.

Agradeço aos colegas de Mestrado em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, especialmente os queridos Liége Alendes de Souza e Pedro Feiten, com quem tive oportunidade de expor muitas angústias acadêmicas. A vida brindou-me, dentre outros, com mais dois amigos queridos. De igual forma, meu agradecimento a todo quadro docente dessa comunitária instituição. Foram, em todos os sentidos, eminentes professores.

Por fim, de uma maneira especial, meus sinceros agradecimentos - **muito obrigado** - ao Professor Jorge Renato dos Reis, orientador desta dissertação. Os exemplos de profissionalismo, dedicação e determinação serão absorvidos. A admiração e o exemplo ficarão para sempre.

*A atitude do direito é construtiva: sua finalidade, no espírito interpretativo, é colocar o princípio acima da prática para mostrar o melhor caminho para um futuro melhor, mantendo a boa-fé com relação ao passado. É, por último, uma atitude fraterna, uma expressão de como somos unidos pela comunidade apenas de divididos por nossos projetos, interesse e convicções. Isto é, de qualquer forma, o que o direito representa para nós: pás as pessoas que queremos ser e para a comunidade que pretendemos ter.*

*Ronald Dworkin*

**RESUMO**

O presente trabalho examina o afastamento do direito à privacidade sob fundamento da supremacia do interesse público sobre o privado. Através de uma análise histórica, lastreada na troca de paradigma de Estado Liberal ao Social, do exame da privacidade e do conflito na contemporaneidade, circunda-se à problemática do reconhecimento da pseudo-supremacia do interesse público. O objetivo central da pesquisa gira na análise de tal justificativa, através do aniquilamento dos direitos individuais. Com natureza bibliográfica, o presente estudo baseia-se em reflexões jurisprudenciais e doutrinárias, tais como: livros, revistas jurídicas e cadernos especializados em jurisprudências que o ancoram. Quanto à abordagem, esta será realizada pelo método hipotético-dedutivo. Os procedimentos utilizados serão o analítico e o histórico, ou seja, resgatar-se-á fundamentos que autorizam concluir a (im)possibilidade do afastamento da privacidade - direito fundamental que resguarda a personalidade - sob a justificativa dos interesses estatais, demonstrando a conexão com a linha de pesquisa 'Constitucionalismo Contemporâneo' e, de igual forma, com a área de concentração do Programa de Pós-graduação *stricto sensu*em Direito 'Demandas Sociais e Políticas Públicas' da Universidade de Santa Cruz do Sul. Assim, no capítulo primeiro, será realizada uma abordagem do Estado Liberal e Social através de seus pressupostos, fundamentos e a mudança de paradigma, demonstrando-se a força e influência política e jurídica das massas, bem como os motivos pelos quais o Estado passou a intervir. Já no segundo capítulo, serão realizadas considerações sobre o direito fundamental à privacidade, passando por um resgate histórico até o atual panorama constitucional. No terceiro e último capítulo realizar-se-á detido exame dos conflitos contemporâneos e a intervenção estatal como promessa (in)eficiente de solução, em detrimento ao sacrifício das garantias individuais. Por fim, aplicar-se-á o princípio da proporcionalidade como matriz jurídica nos casos que fulminam a privacidade, bem como o soerguimento do princípio da privacidade, através de uma leitura com lentes constitucionais.

**Palavras-chave:**Estado Liberal. Estado Social. Intervenção estatal. Princípio da Privacidade. Princípio da Proporcionalidade.

**ABSTRACT**

This research examines the removal of the right to privacy under the plea supremacy of the public interest over private. Through a historical analysis, backed the paradigm shift of the Social Liberal State, the examination of privacy and conflict in contemporary, circles to the problem of recognition of pseudo - supremacy of the public interest. The central objective of the research revolves in the analysis of such justification, through the annihilation of individual rights. With bibliographical nature, this study is based on doctrinal and jurisprudential considerations such as: books, legal journals and specialized notebooks on jurisprudence that the anchor. About the approach, it will be carried by the hypothetical - deductive method. The procedures used are analytical and historical, ie, rescue shall be grounds entitling complete the (im) possibility of removal of privacy - a fundamental right that protects the personality - under the justification of state interests, demonstrating the connection search 'Contemporary Constitutionalism' and, similarly line, with the area of ​​concentration of the Post - graduate studies in Law 'Social Demands and Public Policy', on the Santa Cruz do Sul University. Thus, in the first chapter, will be made an approach to the Liberal and Social Status through their assumptions, foundations and the paradigm shift, demonstrating the strength and political and legal influence of the masses as well as the reasons why the state has to intervene. In the second chapter, we discuss the fundamental right to privacy shall be undertaken through a historical to the current constitutional landscape. In the third and final chapter will be held close examination of contemporary conflicts and state intervention as a promise (in) efficient solution, rather than the sacrifice of individual guarantees. Finally, the principle of proportionality as the legal mother in cases that glare privacy and the uplift of the principle of privacy will apply through a reading with constitutional lens.

**Keywords**: Liberal State. Social Status. State intervention. Principle of Privacy. Principle of Proportionality.

**LISTA DE ILUSTRAÇÕES**

**Figura 01** – TRES, Alisson. Desníveis sociais...........................................................17

**Figura 02** – VIOLIN, Tarso Cabral. Estado Social e Neoliberalismo.........................27

**Figura 03** – PARANÁ. Secretaria de Educação. Movimento dos Sem Terras..........33

**Figura 04** – NOGUEIRA, Júnior. Brasil Comemora Aprovação na ONU de documento contra espionagem eletrônica.................................................................46

**Figura 05** – DIAS, Pedro Paulo. A nova ordem mundial...........................................74

**Figura 06** – CUIABÁ, Diário. O Super Peru: informação e diversão.........................97

**SUMÁRIO**

**INTRODUÇÃO...........................................................................................................13**

**1 DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO SOCIAL......................................................17**

**1.1 Pressupostos e fundamentos do Estado Liberal e Estado Social: a passagem histórica e a mudança de paradigma...................................................17**

**1.2 O Ideário das Massas (força subterrânea/silenciosa) e a Conformação da Estrutura Estatal Contemporânea..........................................................................30**

**1.3 Contextualização do Conflito na Contemporaneidade – por quê e para quê o estado é chamado a intervir ...................................................................................39**

**2 O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE....................................................46**

**2.1 Conhecimentos históricos sobre a privacidade..............................................46**

**2.2 O Direito à Privacidade no Atual Panorama Constitucional..........................56**

**2.3 O Caminho Percorrido pela Humanidade e a Necessidade de (Re)Valoração das Garantias Fundamentais Individuais...............................................................67**

**3A SOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO PRESSUPOSTO DA INTERVENÇÃO ESTATAL...................................................................................................................74**

**3.1 Os Conflitos Contemporâneos e a Promessa de Solução: O Sacrifício dos Direitos e Garantias Individuais a Serviço de uma Promessa Inatingível por esse Meio.................................................*.................................................................*84**

**3.2 A Proporcionalidade como Matriz Indutiva do Respeito aos Direitos e Garantias Fundamentais.....*.....................................................................................*84**

**3.3 O soerguimento do direito a privacidade na leitura constitucional contemporânea.........................................................................................................95**

**CONCLUSÃO..........................................................................................................105**

**REFERÊNCIAS**

**INTRODUÇÃO**

Aos cidadãos é conferido o direito constitucional à privacidade, constituindo dever da família, da sociedade e do Estado assegurá-lo com absoluta prioridade. O princípio da proteção integral e prioritária da privacidade assegura a condição de sujeito de direito aos seres humanos e seus direitos fundamentais.

Sob esse prisma, o presente estudo apresenta como objetivo a análise das intersecções entre o público e o privado, sob a ótica da (in)efetividade do princípio da privacidade diante da possível preponderância do interesse público em uma sociedade que enfrentou grandiosas revoluções, determinantes a uma nova concepção de Estado, oriundas do descontentamento das massas e segmentos representativos, o que o tornou, nos últimos séculos, inicialmente, liberal, após socialista, social das Constituições e, por fim, social dos direitos fundamentais (Estado Democrático de Direito).

Como método de abordagem, para realização do presente estudo, utilizou-se o dedutivo, de modo que com argumentos históricos, políticos e jurídicos tornou-se possível apresentar uma conclusão. Efetivamente, o método dedutivo culminou com o objetivo do estudo e na apresentação do problema central, qual seja, demonstrar que a ineficiência da fundamentação da supremacia do interesse público sobre o privado no afastamento do princípio constitucional da privacidade.

Quanto ao método de procedimento, utilizou-se o histórico, sendo que com referencial bibliográfico buscou-se verificar o modo que o Estado interfere na vida privada dos indivíduos. Como técnica utilizou-se a documentação indireta, com consulta em bibliografia de fontes secundárias, como livros, artigos científicos, publicações avulsas, revistas especializadas na área da pesquisa, legislações, impressos e virtuais, nacionais ou estrangeiros, do Direito ou de áreas correlatas à pesquisa.

Foram realizadas, ainda, pesquisas junto aos sites do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Tribunal Regional da Quarta Região, Superior Tribunal de Justiça, Supremo Tribunal Federal e Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, bem como em bancos de dissertações de mestrado, especialmente o da Universidade de Santa Cruz do Sul. Ademais, foram realizadas pesquisas de legislações no site do Planalto Federal.

Ao cumprimento da proposta, através da pesquisa bibliográfica e documental na seara do direito constitucional, realizou-se reflexão através de pesquisa jurisprudencial e doutrinária, o que permite a sistematização do posicionamento atual acerca dos pontos mais controvertidos e as maiores dificuldades relacionadas ao tema.

E para que haja a efetiva compreensão do tema, o primeiro capítulo objetiva demonstrar que o Estado Liberal adveio do necessário resguardo das demandas da burguesia, ocasião em que também surgiu a Revolução Francesa, ainda no século XVIII, baseada na liberdade, igualdade e fraternidade. E o liberalismo se propagou, haja vista que a lei, racionalmente criada, passou a autorizar e proibir condutas, garantindo a autonomia privada e, consequentemente, a propriedade privada.

Entretanto, o liberalismo ocasionou contundentes disparidades sociais, haja vista a inexistência de qualquer intervenção na vida social, o que deu origem ao Estado Social, representado por uma intervenção estatal legislativa, através do processo de publicização do direito privado, de sorte a diminuir os conflitos sociais, através da materialização dos direitos previstos no Estado Liberal e não implementados até então, ou seja, o clamor possuía como finalidade a concretização de afazeres positivos.

Surgiu, posteriormente, o Estado Moderno, responsável por inúmeras transformações sociais, inclusive a organização de grupos (massas), que através de pressões materiais, impuseram aspirações e gostos[[1]](#footnote-1) a um Estado incapaz de possibilitar o alcance de todos os pleitos sociais.

E a influência das massas tornou-se determinante na atuação dos poderes constituídos, circunstância que, trazida à realidade, pode ser visualizada nos protestos ocorridos em junho e julho do corrente ano no País e, consequentemente, na forma que o Estado intervém na vida dos indivíduos que existem em uma sociedade plural, desigual e conflitante, especialmente após o advento da globalização, onde as disparidades sociais se maximizaram, sedimentando o alicerce das incertezas, dos riscos **e da velocidade.**

Diante de tal ambiente que, evidentemente, revelou-se “inseguro” e altamente influenciado pelas massas, as intervenções estatais tornam-se profundas, porquanto objetivam resolver os hodiernos conflitos sociais, em que pese seja necessário, para tanto, sacrificar direitos fundamentais para atingir o inatingível.

No segundo capítulo, por conseguinte, analisa-se o contexto histórico e atual do direito à privacidade, partindo-se do pressuposto de que ao reconhecimento da dignidade humana é cogente o resgate dos direitos da personalidade, de modo que os indivíduos não sejam vigiados pelos olhares do público e exerçam o direito de serem “deixados em paz” (rightto bel letalone).

Acerca da importância do resguardo à vida privada, há pactos e normas internacionais, tais como a **Declaração Universal dos Direitos Humanos e** a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, que impedem a intromissão das autoridades públicas, salvo em casos extremamente excepcionais.

Há proteção, igualmente, na norma constitucional pátria, que garante a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, podendo ser considerada não só como marco jurídico e político no respeito às garantias individuais, mas também como meio de coibir o poder absoluto do Estado, prestigiando os valores escolhidos pela comunidade que a adota, de modo a concretizar o modelo de Estado Democrático de Direito[[2]](#footnote-2).

Com a promulgação da Constituição Federal, tornou-se necessário (re)valorar as garantias fundamentais individuais, inclusive o princípio da privacidade, especialmente no atual contexto social, em que se proliferaram os meios de comunicação, tornando os cidadãos expostos a interferências em sua vida privada.

Por fim, no terceiro e último capítulo, realiza-se exame da (in)eficiente solução dos conflitos envolvendo a privacidade e a intervenção estatal, que é fundamentada na pseudo “supremacia do interesse público”, medida simples que se revela (in)capaz de responder por sua utilização no atual cenário sócio-jurídico, onde, consoante já destacado, aumenta diuturnamente o número de incertezas e inseguranças.

De outro lado, o Estado encontra-se carente de mecanismos capazes de responder aos anseios sociais e estruturais, bem como ineficiente de possibilitar condições de existência digna, de modo que, através de sua suposta supremacia, responde através de autoritarismo, sendo este revelado através da conduta de órgãos públicos que, devidamente aparelhados, violam a vida privada de pessoas físicas e jurídicas, a fim de combater, a qualquer custo, a sonegação e a corrupção impregnada na sociedade brasileira, em que pese a ausência de investimentos nos órgãos de combates de tais mazelas.

Por fim, analisa-se que, com traços autoritários, incapazes de identificar objetivamente o “interesse público”, direitos individuais são, lamentavelmente, aniquilados através de meios truculentos que desrespeitam as regras constitucionais, o que revela a imprescindível e indispensável utilização do princípio da proporcionalidade como matriz indutiva ao respeito à privacidade, como forma de proteção aos direitos fundamentais, resguardando o Estado Democrático de Direito, mormente na graduação do peso da norma, bem como na análise de que a medida adotada é adequada, necessária e proporcional.

**1 DO ESTADO LIBERAL AO ESTADO SOCIAL**

O primeiro capítulo da presente dissertação examina a conjetura jurídica, especialmente no que condiz a intervenção estatal, no Estado Liberal e no Estado Social, através da influência e da força das Massas, bem como a existência do conflito na sociedade contemporânea e o modo que o Estado passa intervir na mudança de paradigma.

**1.1 Pressupostos e fundamentos do Estado Liberal e Estado Social: a passagem histórica e a mudança de paradigma**

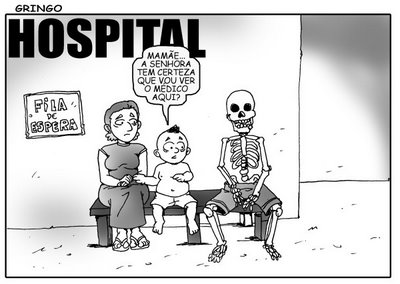


Figura 1[[3]](#footnote-3)

Objetivando fundamentar o presente capítulo, imprescindível expor breve resgate histórico das formas de Estado existentes nos últimos séculos, a fim de compreender as intervenções estatais na vida dos membros da sociedade.

Assim, precedendo a análise dos pressupostos fundamentais do Estado Liberal, imperioso destacar que no interregno de tempo compreendido entre os séculos XVIII e XX, a sociedade cruzou por duas grandes revoluções – da liberdade e da igualdade – e, ainda, nas últimas décadas foi submetida a outras duas - a primeira a revolução da fraternidade, e a segunda a revolução do Estado Social.[[4]](#footnote-4)

Tudo isso, consoante restará evidenciado no desenvolvimento do presente estudo, guarda relação com o subterrâneo que, na visão de José Ortega y Gasset, nada mais é senão o silêncio ensurdecedor das massas. Fundamental destacar, desde já, que as revoluções não são movimentos estanques, porquanto representam o eclodir de uma movimentação que já se faz sentir na sociedade, tal qual a erupção de um vulcão.[[5]](#footnote-5)

Essas revoluções objetivaram buscar e tornar efetiva uma forma de Estado, distinta da até então vigente, o que somente foi possível a partir da presença de alguns vetores, tais como a insatisfação das massas e os interesses, ainda que pontuais, de alguns segmentos representativos. Assim, de início, o Estado foi liberal, passando, após, por uma fase socialista, para, posteriormente, tornar-se o Estado Social das Constituições programáticas, e, por fim, o Estado social dos direitos fundamentais[[6]](#footnote-6).

Com efeito, o modelo feudal – justificado na vontade divina – cedeu ao poder político organizado, que possuía como pressuposto central o entendimento segundo o qual o ser humano estava no centro da teoria política, de modo a possibilitar a criação de um pacto por meio do qual os homens seriam livres e iguais, e outorgariam a função de assegurar as suas liberdades e direitos, surgindo, com isto, a concepção por meio da qual o Estado encontra-se a serviço do homem.[[7]](#footnote-7)

Dito isto, tem-se que a designação *Estado* parte do pressuposto de uma permanente situação de convivência e ligada à sociedade política, que formalmente apareceu na obra intitulada “O Príncipe”, escrita por Maquiavel em 1513, utilizada pelos italianos como uma cidade independente. E, nos séculos XVI e XVII os franceses, ingleses, alemães e espanhóis, por sua vez no século XVIII, passaram admitir tal expressão[[8]](#footnote-8).

O inglês John Locke elucidou, no século XVII, acerca do Estado e da necessidade de que os homens livres, iguais e independentes não fossem privados com o aparecimento do Estado de tais condições, tampouco nem submetidos ao poder político de outrem sem o próprio consentimento, porquanto a única maneira de ceder à liberdade seria concordar com os demais membros e unir-se em comunidade, a fim de viverem de forma confortável, segura e pacífica, no gozo seguro de suas propriedades e, ainda, com segurança em face daqueles que não façam parte.[[9]](#footnote-9)

Agrega-se que na primeira vez da história se universalizou o princípio político, haja vista que o Estado evoluiu, pois as abatidas instituições feudais e as hierarquias foram cedendo espaço às esferas ideais, a *polis* de todo gênero humano, fundamentadas e alicerçadas na liberdade, igualdade e fraternidade, conforme relembra Paulo Bonavides:

Escreveram os ingleses a Magna Carta, O *Bill ofRights,* o *Instrumento f Government;* os americanos, as Cartas coloniais e o Pacto federativo da Filadélfia, mas só os franceses, ao lavrarem a *Declaração Universal dos Direitos do Homem,*procederam como havia procedido o apóstolo Paulo com o Cristianismo. Dilataram as fronteiras da nova fé política. De tal sorte que o governo livre deixava de ser a prerrogativa de uma raça ou etnia para ser o apanágio de cada ente humano; em Roma, universalizou-se uma religião; em Paris, uma ideologia. O homem-cidadão sucedia ao homem-súdito.[[10]](#footnote-10)

Tais transformações históricas tiveram como objeto central a instauração do Estado Liberal, que retratou fielmente os interesses da burguesia, baseados nos princípios iluministas antropocentristas e racionalistas, que compreendiam o homem como anterior ao Estado, sendo, portanto, seu fundamento. Neste sentido, Mônia Leal refere que há “uma inversão na perspectiva da garantia dos direitos dos cidadãos e dos deveres do Estado, que passa a ser regido por dois princípios fundamentais: o princípio da *distribuição* e o princípio da *organização*”[[11]](#footnote-11).

Em breve explicação, tem-se que o princípio da *distribuição* se justifica na ideia segundo a qual a liberdade do homem é anterior ao Estado (e agora com seus interesses centrados na terra e não no céu), razão pela qual tal liberdade torna-se ilimitada, ao passo que a faculdade do Estado (e da Igreja dentro das consciências individuais) para invadi-la seja restringida em princípio, “resultando, daí, a máxima de que o indivíduo é permitido fazer tudo aquilo que não é proibido e, ao Estado, somente aquilo que é permitido”[[12]](#footnote-12).

Feitas tais observações preliminares, necessário abordar a importância da Revolução Francesa, que no século XVIII se consubstanciou em gênero de importantes renovações, porquanto içou, em benefício do homem, a tríade da liberdade, igualdade e fraternidade, decretando o futuro da civilização[[13]](#footnote-13), restando cristalina sua importância, haja vista ter representado os anseios dos indivíduos em um mundo novo, para além dos mares aparentes, transpassando as fronteiras[[14]](#footnote-14), uma nova história e, consequentemente, novas vidas.

Nesse sentido, Fábio Konder Comparato, exemplificando as mudanças, refere que os líderes revolucionários estavam convencidos que inauguravam uma nova era histórica, que aboliram o calendário cristão e substituíram por um novo, em que o Ano I iniciou em 22 de setembro de 1792, um dia após a instalação dos trabalhos da nova Assembléia Constituinte, que inaugurava o regime republicano. De igual forma, substituíram os pesos e medidas que vigoravam há séculos, pelo sistema métrico decimal, que acabou sendo adotado em quase todo mundo.[[15]](#footnote-15)

A Revolução Francesa foi absorvida ao imaginário das pessoas como um evento político extraordinário, responsável pela continuidade do curso histórico, com o fim de uma época e o início de outra, sendo que duas datas ficaram reconhecidas simbolicamente, quais sejam, 4 de agosto de 1789, oportunidade em que houve a renúncia dos nobres aos privilégios, como o fim do regime feudal e, 26 de agosto, data em que foi aprovada a Declaração dos Direitos do Homem[[16]](#footnote-16).

Importa referenciar que um dos desígnios da sociedade para ocorrência da grande Revolução, especialmente no que condiz com o entusiasmo do ideal moral - como preceitua Norberto Bobbio, com base nos ensinamentos de Kant - gira em torno do direito de um povo em não ser impedido de se dar uma constituição que acredita ser positiva e, consequentemente, benéfica ao período histórico em que se encontra inserida, nascendo, daí, o direito do povo decidir seu próprio destino.[[17]](#footnote-17)

Surgiu, assim, o Estado Moderno, como o Estado Burguês, em que o poder real nele se transformou, estando, de um lado, a divisão do trabalho e, de outro, a monopolização da tributação e da violência física.

Ressalta-se, a par deste cenário, a importância da Revolução Francesa, pois “permitiu a sua abertura, de modo que, perecendo a monarquia, os monopólios da força física e da tributação foram transferidos ao controle institucionalmente garantido de ambas as classes sociais.”[[18]](#footnote-18)

Entretanto, a transformação dos monopólios pessoais em públicos se concretizou apenas no plano formal, haja vista que quem detinha efetivamente o poder era a burguesia, que passou a tomar o controle do Estado, com o monopólio da violência e da tributação, de modo que o Estado se legitimou na violência, sem qualquer compromisso ético[[19]](#footnote-19).

E a burguesia, de classe dominada passou a ser classe dominante, criando, inclusive, os princípios filosóficos da revolta social. Ocorre que após assumir o poder, sustentou-os apenas de maneira formal, não mais se interessando na manutenção da universalidade daqueles princípios, mas sim nos princípios ideológicos que mantinham sua classe[[20]](#footnote-20).

Resta visível, assim, que a Revolução Francesa se coadunou na consumação de uma ordem social que previa em seus textos constitucionais a ascensão do liberalismo e não da democracia, que somente foi alcançada após intenso derramamento de sangue com o constitucionalismo do século XIX, como observa Paulo Bonavides:

O homem pisava firme na estrada da democracia, e os seus combates haviam de prosseguir, como efetivamente prosseguiram, determinando a mudança que houve, com o tempo, no sentido das Cartas Constitucionais, cada vez mais exigentes de conteúdo destinando a fazer valer objetivamente as liberdades concretas e dignificadoras da personalidade humana.[[21]](#footnote-21)

Assim, a espécie estatal constitucional inaugural foi a liberal, responsável por romper com o poder excessivo do Estado Absolutista, porquanto, com a ruptura, houve a tripartição das funções, surgindo os três poderes que resguardam os direitos fundamentais[[22]](#footnote-22).

E a repartição dos poderes é a forma ideal para colocar em prática o princípio da distribuição, fazendo com que o poder se divida em competências circunscritas (sistema de freios e contrapesos). Agrega-se, também, a ideia da mensurabilidade das manifestações do Estado, “segundo a qual todas as atividades do poder devem ter um funcionamento calculável e previsível, por meio da existência de normas pré-fixadas”[[23]](#footnote-23).

Com efeito, a repartição dos poderes priorizou, consoante salientado alhures, a liberdade do indivíduo em detrimento da limitação do Estado, que somente passou intervir na vida do ser humano em situações delimitadas.

Como consequência positiva da repartição, houve a valorização do princípio da legalidade expressa, haja vista que a lei passou a ser compreendida como ato normativo supremo, não oponível por direito mais forte, haja vista que reconhecida como criação racional, voluntária e convencional, por meio da qual ficaram reconhecidas as condutas do *permitido* e o *proibido. [[24]](#footnote-24)*

Assim, além de garantir a liberdade, o Estado se afastou da vida privada, de modo que o espaço do indivíduo ficou plenamente garantido, face a limitação do poder do Estado, na medida em que seus direitos e deveres foram restritos aos exatos termos da Lei (Constituição), então perfectibilizada como autoridade máxima.

E o Estado liberal estipulou, como meta, a permissão de liberdade através da qual todos os cidadãos pudessem se expressar como base em uma Lei universal que lhe conferisse absoluta liberdade para buscar sua “própria felicidade”.[[25]](#footnote-25)

No momento que afloraram as liberdades individuais, garantiu-se, também, o surgimento da liberdade de mercado e contrato, bem como a organização da sociedade civil, sendo seu centro a propriedade privada, o que, por consequência, acarretou o progresso econômico.

Importante destacar que, entre tantos avanços, também a burguesia mercantil, industrial, financeira e intelectual, em que pese desfrutasse, à época, de recursos materiais consideráveis, ainda assim não usufruía de liberdade suficiente, o que, evidentemente, obstaculizava seu desenvolvimento econômico e social, razão pela qual passaram a lutar por uma igualdade jurídica, de modo que a supremacia econômica fosse exercida de forma ampla e livre[[26]](#footnote-26).

A Lei Maior, Constituição escrita, de pensamento liberal-burguês do século XVIII, com cunho individualista, concebia direitos de defesa, delimitando áreas de não intervenção estatal, também conhecidos como direitos de cunho “negativo”, pois objetivavam, como já mencionado anteriormente, opor-se à interferência estatal[[27]](#footnote-27).

A existência de um documento fundamental sobre os limites do poder político era de necessidade cogente para garantir e afiançar a existência dos direitos de cunho fundamental e, ainda, especificar marcos das atividades estatais, no que condizia a divisão de poderes e funções. Assim, surgiu através da Constituição a “separação dos poderes de tal maneira que um controla o outro (*checksandbalances* dos americanos), e o Judiciário aparece como salvaguarda para eventuais rupturas, em particular através do *judicial review”[[28]](#footnote-28).*

Nessa época, tornaram-se relevantes os direitos atualmente conhecidos como de primeira geração, assim classificados o direito à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei, os direitos de participação política, correspondendo assim os direitos civis e políticos, que registram a fase inicial do constitucionalismo[[29]](#footnote-29).

Destacam-se, neste contexto, como traços marcantes do Estado Liberal a legitimação da lei em todo seu poder, a origem dos direitos dos cidadãos ao lado da burguesia, a criação do conceito de liberalismo social, a tripartição dos poderes e a Constituição como fonte legítima do poder estatal[[30]](#footnote-30).

Havia, também, de forma marcante no Estado Liberal, a autonomia privada, que “representava o núcleo gravitacional da liberdade tão apregoada no Estado Liberal, o qual tinha como missão constitucional maior garantir a propriedade privada.”[[31]](#footnote-31)

Entretanto, as disparidades oriundas do liberalismo não interventor, bem como os transtornos decorrentes das duas grandes guerras mundiais, anteciparam o esgotamento do Estado Liberal, possibilitando o surgimento do Estado Social, com a consequente mudança de paradigma, uma vez que a sociedade clamava por uma intervenção estatal mais contundente, a fim de que os conflitos sociais fossem minimizados e os direitos fundamentais se concretizassem, em que pese previstos no Estado Liberal, mas apenas formalmente assegurados.[[32]](#footnote-32)

Sobre a queda do Estado liberal, com base nos ensinamentos de Almir de Oliveira, merece destaque, dentre outros fatores, que a amplitude da liberdade individual ocasionou o desequilíbrio da sociedade ocidental, ocasionando uma sociedade repleta de injustiças sociais, de modo que se deflagrou, com “normalidade” inúmeras desordens entre o trabalho e o capital, “diante de um Estado indiferente, e favorecedor da opressão dos trabalhadores pelo empresariado.” Ademais, o término da I Guerra Mundial agravou a crise do Estado liberal, momento que apareceram Estados totalitários fascistas e comunistas, “fruto da reação antiliberal, pretendendo aqueles e estes realizar a justiça social, de que o liberalismo não cogitara.” Houve, como pontua o autor, ainda, constantes práticas de opressão política, ocasionando o cessação de liberdades públicas, com justificativa da busca de justiça social, desapoiada pelo liberalismo.[[33]](#footnote-33)

Outro fenômeno que alavancou as mudanças de atitudes do Estado, influenciado pelo desenvolvimento econômico, foi o crescimento dos centros urbanos, com o consequente surgimento do proletariado, produtos do desenvolvimento industrial e das modificações de antigos e tradicionais hábitos de vida[[34]](#footnote-34).

Também a Primeira Guerra Mundial foi elemento determinante ao fim do Estado Liberal, porquanto transformou o mundo, surgindo “a necessidade de o Estado atuar para organizar as necessidades produtivas, direcionado-as para o esforço de guerra, o que abriu caminho para uma experiência intervencionista concreta.”[[35]](#footnote-35)

Sob a ótica de António José Avelãs Nunes, o pressuposto liberal, através da mão invisível do Estado, que deveria estar separado da sociedade e da economia, fracassou face inúmeros fatores, dentre outros o progresso tecnológico, a concentração dos recursos financeiros, fortalecimento dos movimentos operários, os constantes descontentamentos dos movimentos de classes.[[36]](#footnote-36)

E o descontentamento com os frutos do liberalismo evidenciaram que as garantias formais não eram suficientes, sendo cogente a concretização dos interesses constitucionais, agregados ao desenvolvimento econômico e social[[37]](#footnote-37), uma vez que a materialização da liberdade, igualdade e da fraternidade se contrapôs ao funcionamento da realidade econômica posta no período do Estado Liberal.

Por conseguinte a intervenção estatal foi direcionada ao domínio econômico, a fim de suavizar os conflitos do Estado Liberal, atenuando suas características, cominando função social a liberdade contratual e a propriedade privada dos meios de produção[[38]](#footnote-38).

Desta feita, com o aprimoramento das técnicas de intervenção do Estado, o mercado deixa de ser uma instituição livre, passando a ter uma série de desígnios de políticas públicas, voltas à sociedade.[[39]](#footnote-39)

Parêntesis para frisar que os indivíduos demonstravam inconformismo com a Sociedade e com o Estado, porquanto se tratavam de duas esferas que não se comunicavam, razão pela qual passaram a pugnar por uma nova postura estatal, que garantisse os direitos sociais de modo que interferissem nas questões sociais, promovendo bens e serviços,[[40]](#footnote-40) conforme ilustra a charge abaixo:

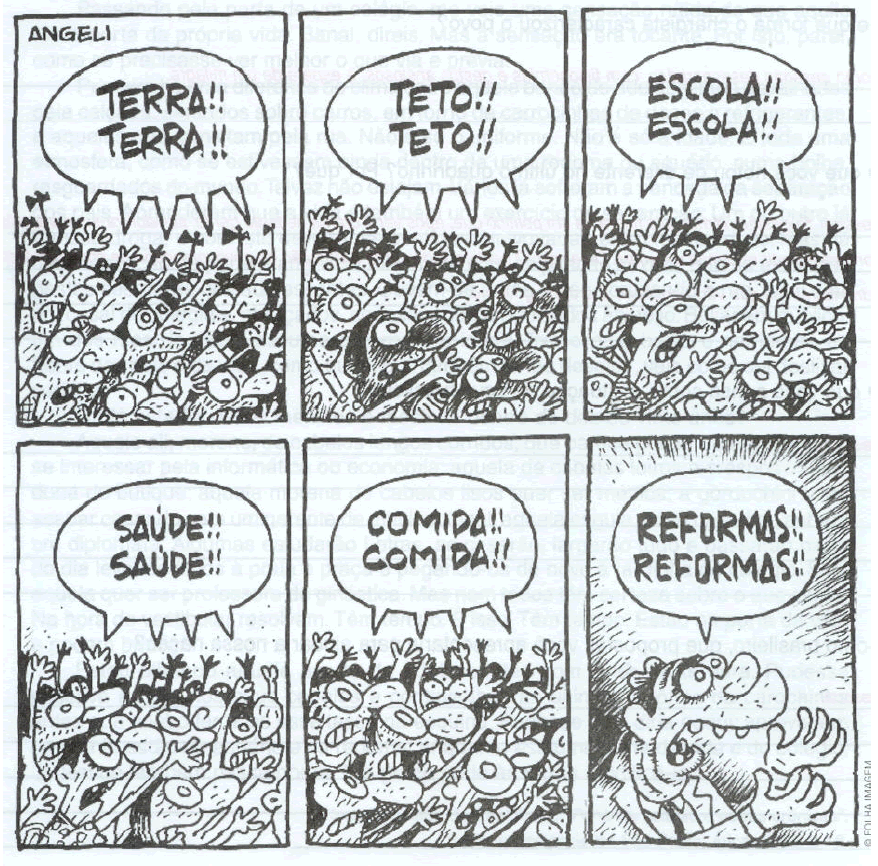


Figura 2[[41]](#footnote-41)

Mudaram-se os ventos, de modo que a partir do século XIX o Estado Liberal passou a assumir afazeres positivos, especialmente no plano econômico e social, sendo que “a mão visível do direito substituiu a mão invisível da economia”, ou seja, o Estado passar ter uma missão de justiça social, objetivando propiciar uma vida digna.[[42]](#footnote-42)

E na primeira metade do século XIX surgiram, na Inglaterra, as primeiras normas de caráter social, as quais objetivavam proteger os trabalhadores e minimizar os impactos da Revolução Industrial em face do proletariado. Posteriormente, já no século XX, constitucionalizaram-se os direitos sociais, especificamente na Constituição do México, em 1917, da Alemanha, em 1919 e na do Brasil, somente em 1934.[[43]](#footnote-43)

Além, o Estado Social assume a tarefa de possibilitar condições de uma economia sucedida, que somente será possível quando o estado possibilitar justiça social, pois facilitará a “paz social”, cogente à saúde do sistema.[[44]](#footnote-44) Norberto Bobbio, sobre o sentido de Estado Social, refere que a socialização do Estado, com os meios de desenvolvimento e participação nas políticas, exerceram poder político, “donde a expressão ‘Estado social’ pode ser entendida não só no sentido de Estado que permeou a sociedade mas também no sentido de Estado que permeado pela sociedade.[[45]](#footnote-45)

Modificou-se a forma de atuação estatal - de posição omissa passou à ativa – pois os direitos fundamentais sociais, diferentes dos direitos de 1ª dimensão, não eram contra o Estado, mas exigiam do Poder Público determinadas prestações materiais, com prescrições de pretensões positivas, de objetivos e tarefas, a fim de garantirem condições dignas de vida, especialmente aos menos privilegiados[[46]](#footnote-46).

Outra consequência importantíssima na mudança de paradigma foi a redefinição de autonomia privada, pois durante o Estado Liberal o núcleo do ordenamento jurídico girava no desejo do sujeito de direito, ao passo que no período do Estado Social o centro de proteção passa para o ser humano, que por sua vez e até mesmo para sua proteção, enfrenta limitações na sua autonomia “em razão da igual autonomia das outras pessoas que com ela convivem no seu meio social, além dos outros direitos fundamentais que se inter-relacionam nesse meio.”[[47]](#footnote-47)

Assim, o Estado Social, sucedeu o Estado Liberal, concentrando forças para aproximar os cidadãos e o Poder Público, a fim de possibilitar a construção de uma sociedade igualitária, onde sejam garantidos direitos básicos ao desenvolvimento pessoal[[48]](#footnote-48).

Por fim, suplantando o Estado Liberal e Social, adveio o Estado Democrático de Direito, que na visão de José Luis Bolzan de Morais, trata-se de um acréscimo normativo em detrimento das demais formas estatais, veja-se:

Assim, o Estado Democrático de Direito teria a característica de ultrapassar não só a formulação do Estado Liberal de Direito, como também a do Estado Social de Direito – vinculado ao welfare state neocapitalista –, impondo à ordem jurídica e à atividade estatal um conteúdo utópico de transformação da realidade.

Dito de outro modo, o Estado Democrático é plus normativo em relação às formulações anteriores. Vê-se que a novidade que apresenta o Estado Democrático de Direito é muito mais em um sentido teleológico de sua normatividade do que nos instrumentos utilizados ou mesmo na maioria de seus conteúdos, os quais vêm sendo construídos de alguma data.

Como sustentamos, o Estado Democrático de Direito carrega em si um caráter transgressor que implica agregar o feitio incerto da Democracia ao Direito impondo um caráter reestruturador à sociedade e revelando uma contradição fundamental com a juridicidade liberal, a partir da reconstrução de seus primados básicos de certeza e segurança jurídicas, para adaptá-los a uma ordenação jurídica voltada para a garantia/implementação do futuro, e não para a conservação do passado.

Nesse sentido, pode-se dizer que, no Estado Democrático de Direito, há um sensível deslocamento da esfera de tensão do Poder Executivo e do Poder Legislativo para o Poder Judiciário.[[49]](#footnote-49)

A estruturação de um novo Estado objetiva reorganizar a sociedade, de modo a possibilitar a concretização dos direitos fundamentais previstos na Carta Magna.

**1.2 O Ideário das Massas (força subterrânea/silenciosa) e a Conformação da Estrutura Estatal Contemporânea.**

No decorrer do século XIX, os liberais, inclusive os movimentos e partidos, mudaram a estrutura econômica, social e política, de modo que findou a escravidão, as incapacidades religiosas, criou-se a lei de imprensa, o sufrágio foi estendido até a universalização, surgiram novas constituições escritas, o governo se consolidou como representativo. O liberalismo impactou a economia, fazendo com que lar e propriedade se tornassem invioláveis, havendo, ainda, a facilitação do comércio.[[50]](#footnote-50)

A atividade estatal se aperfeiçoou com a luta dos movimentos operários, para regulação das relações produtivas, sendo que intervenções estatais passaram a ocorrer para socorrer os desamparados, garantindo, por exemplo, a regulação da jornada de trabalho e o surgimento das regras relativas à segurança do trabalho, como observa Lenio Streck e José Luis Bolzan de Moraes:

(...) a liberdade contratual e econômica, símbolos da doutrina liberal, é fortemente reduzidas pela inserção do Estado como ator do jogo econômico, atuando *no* e *sobre* o domínio econômico, e, em um sentido mais amplo do jogo social como um todo. Esta atuação, todavia, não irá se limitar à simples normatização, mas irá se espraiar pela participação efetiva e positiva do poder público no âmbito do mercado capitalista como agente econômico privilegiado.[[51]](#footnote-51)

As transformações do Estado, no que condiz à intervenção, foram extremamente contundentes, pois até tornar-se interventor – especialmente na passagem do século XIX para o século XX – o ente estatal possuía como função primordial a produção do direito e da segurança, ao passo que o Estado moderno encontra-se inclinado a atuar no campo econômico. Eros Grau, examinando a atuação do Estado em um viés macroeconômico, destaca que este “passa por alterações, no tempo, apenas o seu modo de atuar, inicialmente voltado à *constituição* e à *preservação* do modo de produção social capitalista, posteriormente à *substituição* e *compensação* do mercado.”[[52]](#footnote-52)

Por sua vez, Almir de Oliveira, sob a perspectiva dos direitos humanos, menciona que no período entre a afirmação do modelo liberal e sua crise desenvolveram-se as legislações nos direitos humanos, especialmente com a publicação da Constituição Francesa em 1848, com a inauguração da abolição da pena de morte, a Convenção de Genebra de 1864, O Ato Geral da Conferência de Bruxelas de 1890, com a repressão ao tráfico dos escravos africanos[[53]](#footnote-53).

Outro aspecto interessante e significativo reside na movimentação realizada pelos indivíduos, que, anteriormente, viviam em grupos espalhados pelo mundo e, posteriormente, passaram a viver em aglomerações, razão pela qual as multidões, anteriormente despercebidas, tornaram-se visíveis e, ainda, personagens principais.[[54]](#footnote-54)

Ao passar dos anos, o Estado Moderno, na sua segunda versão, de modelo liberal, possibilitou o triunfo da burguesia, através dos revolucionários franceses. Novos atores, figurinos e cenários contracenaram com as transformações do grande teatro, tornando-se profundamente visíveis as alterações sociais que se vivenciou.

Tais mutações facilitaram o surgimento das *massas,* que diferentemente do que se possa compreender, num primeiro momento, com um pensamento de cunho reducionista, não se caracteriza apenas por aglomeração de indivíduos, mas por um fator psicológico, compreendendo-se massa como “todo aquele que não atribui a si mesmo um valor – bom ou mau por razões especiais, mas que se sente ‘como todo mundo’ e, certamente, não se angustia com isso, sente-se bem por ser idêntico aos demais.”[[55]](#footnote-55)

No mesmo compasso em que as sociedades foram se alterando, seguiram os anseios das massas, uma vez que, após processo reflexivo, promoveram-se socialmente e ocuparam lugares, usando utensílios e gozando os prazeres que antes eram desfrutados por poucos. Em realidade, foram além, como sintetiza Ortega y Gasset:

Assim – antecipando o que veremos a seguir -, creio que as inovações políticas dos anos mais recentes não significam outra coisa senão o império político das massas. A velha democracia vivia aquecida por uma dose abundante de liberalismo e entusiasmo pela lei. Ao atender esses princípios, o indivíduo se obrigava a uma disciplina difícil. As minorias podiam viver e atuar sob o amparo do princípio liberal e da norma jurídica. Democracia e lei, convivência legal, eram sinônimos. Hoje assistimos o triunfo de uma hiperdemocracia na qual a massa atua diretamente sem lei, por meios de pressões materiais, impondo suas aspirações e seus gostos. (...) Agora, invés disso, a massa acha que tem direito de impor e dar força de lei aos seus problemas do dia-a-dia. Duvido que em qualquer outra época da história a multidão tenha chegado a governar diretamente como em nossa época. Por isso falo em hiperdemocracia.[[56]](#footnote-56)

Já Paulo Bonavides, com as orientações de Nawiasky, alerta que as massas podem decidir se caminham em atuação mais positiva e benéfica, despertando na sociedade bons sentimentos. O homem-massa não é apenas o “irresponsável delirante”, mas também um bravo superador, capaz de romper “com a crosta de seus interesses pessoais mais caros, para dar exemplos de edificante generosidade, sacrifício e desprendimento”, pois “as massas querem inconscientemente a democracia”[[57]](#footnote-57).

De maneira menos crítica, Clóvis Gorczevski refere que os movimentos sociais (compreendendo-se, aqui, como massa) formaram-se através de uma teia de indivíduos interativos, organizados em grupos que direcionam suas demandas à sociedade civil e às autoridades, intervindo continuamente no processo de mudanças sociais, através de meios de participação não convencionais, ou seja, “trata-se de um conjunto de redes de interação informais entre uma pluralidade de indivíduos, grupos e organizações comprometidas com conflitos de natureza política ou cultural, sobre a base de uma específica identidade coletiva.”[[58]](#footnote-58)

Charge de Oscar Niemeyer retratando uma passeata do Movimento dos Sem Terras, criada em 03 de outubro de 2006, clarifica os fundamentos postos, veja-se:

Charge de Oscar Niemeyer retratando uma passeata do MST.
03/10/2006
<br/>
<br/>
Palavras-chave: direito, cidadania, movimentos sociais, MST, latifúndio, arte, engajamento social, Niemeyer.

Figura 3[[59]](#footnote-59)

Todavia, as exigências das massas, independente das épocas, se deparam com um Estado incapaz de prover tais imperativos, o que consolida e fomenta a organização de existentes e novos em grupos que pleiteiem direitos de todos os cunhos, a fim de atraírem a atenção dos poderes públicos, incorporando à sociedade civil[[60]](#footnote-60).

Como já observado, nas sociedades globalizadas, multiculturais e complexas, dilatam-se os anseios, visto que há uma pluralidade de identidades, fazendo com que as lutas sejam relacionadas, dentre outras, a gênero, etnia, classes, igualdade, liberdade, paz, meio ambiente equilibrado, ou seja, as reivindicações são relacionadas a vários aspectos da cidadania, sendo que a defesa de sujeito identitário passa a ser de um sujeito plural.[[61]](#footnote-61)

Na obra *O Tempo das Tribos, O declínio do individualismo nas sociedades de massa*, Michel Maffesoli destaca que as massas, em sua grande maioria silenciosa, consideradas como um conglomerado de grupos e redes, não se identificam mais por problemas decididos fora dela, bem como por um projeto a ser realizado, mas sim como uma potência popular que age contra tudo e a todos descontentamentos.[[62]](#footnote-62)

Ao encontro do referido, preleciona Clovis Gorczevski sobre a heterogeneidade dos movimentos sociais, destacando que na América Latina, a lista dos movimentos sociais é heterogênea. Há movimentos sociais urbanos, bem como rurais. “O Sandinismo na Nicarágua; as lutas populares no Peru; as novas experiências de greves cívicas nacionais, com a participação de sindicatos, partidos políticos e organizações populares no Equador, Colômbia e Peru” são partes dos grupos existentes.[[63]](#footnote-63)

No Brasil destacam-se os Movimentos dos Sem Terras, os grupos de autogestão em favelas, as associações de familiares de presidiários, bem como os comitês de defesa dos Direitos Humanos. [[64]](#footnote-64)

Destaca-se que a queda do muro de Berlim, que dividia a Alemanha, em 1989, representa um reflexo da pressão das massas, haja vista que o desaparecimento dos comunistas propiciou o aparecimento de novos agentes políticos e sociais, significando, de um lado, a possibilidade de ressurgir movimentos religiosos pré-existente, como o fundamentalismo islâmico, ao passo que de outro as ONGs que passaram a ter relevância nacional e internacionalmente[[65]](#footnote-65).

Contemporaneamente, importa parêntesis para as manifestações que iniciaram no mês de junho de 2013 em vários Estados brasileiros, em que milhares de pessoas, apartidárias, organizaram-se através de redes sociais e enfileiraram-se para protestar contra o valor das passagens dos transportes públicos, ao Projeto de Emenda Constitucional nº 37, que proibia o Ministério Público de realizarem investigações, à ineficiente política brasileira, à gestão da coisa pública, com o desrespeito e inaplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais, sendo que tais reivindicações fundaram-se na esperança de um futuro melhor.

E as massas, compostas por agentes de todas as classes econômicas e sociais, que no Brasil era considerada incapaz de indignar-se, protestou contra o paradigma de insuficientes investimentos em saúde, educação, infraestrutura, de um lado, ao passo que de outro o emprego do dinheiro público, provido de considerável carga tributária, em estádios de futebol, no inchaço da máquina pública e, por vezes, em políticas públicas ineficazes. De igual forma clamaram contra políticos corruptos, que há décadas conduzem o país.

Em que pese a discussão proposta não pairar sobre a importância, legitimidade ou (des)necessidade do agir das massas, indiscutível sua força subterrânea que, registra-se, provocaram, em curto espaço de tempo, revoltas, modificações políticas e novas exigências aos legisladores brasileiros.

De forma conservadora, Ortega y Gasset argumenta que o alvoroço das massas gera violência, embora vista de outra forma, qual seja, o perigo do Estado Contemporâneo, que até o fim do século XVIII era insignificante. Assim, o meio prevaleceu inicialmente no capitalismo, com o crescimento da sociedade, sendo que somente posteriormente surgiu uma nova classe social, então nominada como burguesia, capaz de se impor de modo contundente e talentoso em detrimento das preexistentes, porquanto hábil na disciplina e gerenciamento, o que possibilitou o continuísmo aos esforços já realizados.[[66]](#footnote-66)

Efetivamente, com a Revolução Francesa, a burguesia tomou o Poder Público, aplicando ao Estado suas virtudes, tornando-o, inclusive, poderoso, e acabando com as revoluções. Além de prestigioso, o estado tornou-se uma máquina formidável, que funcionava eficientemente sobre qualquer corpo social, bastando tocar numa mola. Já o homem-massa visualizava o Estado como um poder anônimo, crendo que lhe pertencia e exigindo que em “qualquer dificuldade, conflito ou problema na vida pública de um país: o homem-massa tenderá a exigir que o Estado o assuma imediatamente, que se encarregue diretamente de resolvê-lo com seus meios gigantescos e incomparáveis.”[[67]](#footnote-67)

Exemplos visualizam-se na ascensão do projeto liberal e na Revolução Industrial, porquanto geraram a maximização dos processos de urbanização (transporte, saúde, saneamento e moradia), alterações das condições de trabalho, previdência e degradação ambiental, reflexos que se expressaram nos movimentos sociais e na mudança de atitude do poder público, que passou a se expressar em ações intervencionistas sobre o domínio econômico e em práticas até o momento realizadas pela iniciativa privada.[[68]](#footnote-68)

E nesse ponto o considerável impasse que se objetiva desenvolver no presente trabalho, qual seja, as exigências e cobranças das massas, que, com sua persuasão e inegável força fizeram com que o Estado interviesse – por vezes tragicamente – nos problemas sociais, ganhando força o questionável interesse público na intervenção estatal, especialmente no direito a privacidade, que no atual contexto histórico, representa a tônica da preservação relações sociais. Eis o pano de fundo do presente trabalho.

Efetivamente, uma sociedade tolerante no que condiz ao comportamento desviante, não insinua perturbação social, todavia, como observa Anthony Giddens, é provável que

um bom resultado somente possa ser alcançado no ponto em que as liberdades individuais estejam unidas à justiça social - em uma ordem social na qual as desigualdades não sejam desmesuradas, que dê a cada um a chance de levar uma vida plena e gratificante. Se a liberdade não estiver em equilíbrio com a igualdade, e se muitas pessoas constatarem que suas vidas estão, em grande parte, privadas de auto-realização, provável que o comportamento desviante seja canalizado para fins socialmente destrutivos.[[69]](#footnote-69)

Como se vê, para que seja possível a concretização do equilíbrio necessário e indispensável que a igualdade esteja no mesmo plano da liberdade, pois diante de qualquer insatisfação ou desejo - por vezes maquiado por um excesso de vaidade – a massa tende a obter tudo que almeja, visto que sem qualquer luta ou esforço liga a grandiosa máquina, alimentando o equívoco que “o Estado sou eu”, conforme alerta José Ortega y Gasset, quando refere que o homem-massa compreende “que ele é o Estado, e tenderá cada vez mais a fazê-lo funcionar a qualquer pretexto, a esmagar com ele qualquer minoria criadora que o perturbe – que o perturbe em qualquer campo: na política, nas idéias, na indústria.[[70]](#footnote-70)

Rememora-se o processo paradoxal onde a sociedade cria o Estado, a fim de viver melhor e, na sequência, o Estado se sobrepõe, razão pela qual aquela sociedade vive para o Estado, que, por sua vez, é extremamente intervencionista, fazendo com que “o povo converte-se em carne e pasta que alimenta o mero artefato e máquina que é o Estado. O esqueleto como a carne de seus ossos. O andaime torna-se proprietário e inquilino da casa.”[[71]](#footnote-71)

No livro Ciência Política e Teoria Geral do Estado os autores contextualizam, com fundamento na doutrina de Engels, que existem antagonismos e interesses difusos na sociedade que se devoram mutuamente, razão pela qual se faz mister um Poder que seja superior à sociedade, “com a missão de amortecer o conflito e mantê-lo dentro dos limites da ordem”. Este Poder, que da sociedade surgiu e que se encontra sobre ele, cada vez mais divorciado, é o Estado[[72]](#footnote-72).

O embate que se trava reside no exame das vantagens de um Estado que se alimenta dos anseios das massas, criando forças para “guerrear” contra “todos os males” que são visualizados nas mentes por vezes conservadoras, por vezes esquizofrênicas, dos integrantes das massas.

Para finalizar, o alerta de Ortega y Gasset, baseado nas lições de John Wiliam Ward: “há uma polícia admirável, mas suas vantagens têm um preço muito alto. Prefiro que a cada três ou quatro anos degole-se meia dúzia de homens em Ratcliffe e Road a me ver submetido a visitas domiciliares, à espionagem e a todas as maquinações de Douché”.[[73]](#footnote-73)

E consoante demonstrado no desenrolar do presente estudo, há motivos suficientes para defender a força e, principalmente, a atuação das massas para o alcance de novas conquistas, novos direitos e um futuro mais saudável, como se visualiza nas recentíssimas conquistas provindas após o mês de junho do presente ano, no Brasil, todavia, também existem pretextos para impedir a concretização das exigências destas massas, a fim de evitar o cerceamento de direitos e garantias individuais, pois o mesmo movimento que atua para o triunfo da democracia posiciona-se favorável ao totalitarismo.

As exigências dos membros das sociedades por repreensões exacerbadas, duras penas físicas e, inclusive, por vingança em ambientes de alvoroço, alimentam a atuação estatal, que aparelhada, torna-se capaz de ingerir-se em todos os lugares imagináveis, de modo que os direitos individuais são contundentemente atingidos.

E a contaminação pela ameaça das massas se prolifera, de igual forma, no Poder Judiciário, fazendo com que os magistrados, na eminência de salvar os “cidadãos de bem”, manifestam-se contrários aos pleitos para resguardar o Estado Democrático, sob a ótica do interesse público ou social.

Ronald Dworkin alerta que “o dano é mais grave quando se condena um inocente por um crime, mas já bastante considerável quando um queixoso com uma alegação bem fundamentada não é ouvido pelo tribunal, ou quando um réu dele sai com um estigma imerecido”[[74]](#footnote-74).

A incógnita reside tão somente na possibilidade de equilíbrio, ao passo que a *certeza* paira na proliferação de leis intervencionistas, (in)adequadas, (i)legais, (in)justas e (in)constitucionais, dependendo da visão e/ou entendimento do leitor. Das lentes do leitor.

**1.3 Contextualização do Conflito na Contemporaneidade – por quê e para quê o Estado é chamado a intervir**

Como visto até o presente momento, resta evidente que o liberalismo é uma doutrina que prega um Estado limitado quanto a *poderes* e *funções,* pois se consubstancia na “luta contra o Estado absoluto em defesa do Estado de direito e contra o Estado máximo em defesa do Estado mínimo”.[[75]](#footnote-75)

E dos elementos postos, compreende-se, também, que as massas interferem na atuação do Estado, indo além, direcionando, inclusive, a intervenção do Estado Jurídico, por vezes, de forma perigosa, conforme alerta Paulo Bonavides:

As massas, no Estado jurídico, já têm o poder de intervir na formação da vontade estatal. Cumpre evitar apenas que esse poder se demude em poder de destruir o Estado social da democracia, porque, se assim fora, estariam atraiçoadas não as instituições democráticas, senão as mesmas massas, que haveriam solapado inconscientemente os seus mais caros interesses, vendo cair das mãos o poder do voto, ou seja, a maior arma de libertação política e social que o Homem moderno já conheceu.[[76]](#footnote-76)

Necessário, portanto, elucidar os motivos e as razões da intervenção do Estado, por quê e para quê o Estado é chamado a intervir, face as transformações ocorridas no transpassar do século XIX ao XX, pois naquele - na concepção do liberalismo clássico - havia uma nítida separação entre sociedade civil e Estado, ao passo que neste, a linha divisória não é tão clara. Na atualidade a representação política não pode ser encarada como órgão da sociedade perante o Estado, nem com exclusividade na produção das normas jurídicas, como observa Rogério Gesta Leal ao destacar que em face da multiplicidade de conflitos e demandas sociais existentes, onde os indivíduos “são artífices mediadores de seus projetos de ida, por vezes conflitantes com a ordem estatal instituída, a rígida separação entre Estado e sociedade impede que se examinem vários aspectos contemporâneos do conceito de representação.”[[77]](#footnote-77)

Ademais, de importante análise é a desenvoltura do estado-nação, bem como a necessidade da sua fragilização para o advento e sucesso da globalização, pois as coincidências entre tais tornam-se raras diante das facilidades existentes na comunicação e mobilidade dos indivíduos. Constata-se em inúmeras nações que os membros estão distribuídos entre vários Estados, como há integrantes de povos pertencentes a diferentes grupos nacionais[[78]](#footnote-78).

O novo mundo, globalizado, mudou a natureza das experiências cotidianas, acelerando a redefinição de aspectos de nossas vidas, inclusive os pessoais, tais como a família, o papel do gênero, a identidade pessoal, e as influências mútuas com outros, bem como o “modo como pensamos nós mesmos e nossas ligações com outras pessoas está sendo profundamente alterado pela globalização.”[[79]](#footnote-79)

A relação entre Estado x economia, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, sofreram inúmeras modificações, pois o Estado passou a intervir no mercado econômico, transformando as alterações existentes entre Estado/sociedade, incidindo, ainda, nas formas legislativas, “sobre a representação política e sobre a determinação das funções do Estado, agora acrescidas de novas e múltiplas exigências”[[80]](#footnote-80).

Em que pese as transformações ocorridas, no mundo do Direito, que sustenta na cultura do litígio – como na Biblioteca de Borges, que condena seus fregueses a não mais sair dela – a única realidade que importa é a que se encontra nos livros (de tal biblioteca), que contraria a concepção da mediação, pois produz a concepção segundo a qual todas as verdades do universo encontram-se nas normas, não necessitando sair delas para realizar práticas de justiça.[[81]](#footnote-81)

Ou seja, o dogma jurídico de todos os tempos se alimentou na proliferação das leis como meio de resolução dos conflitos. Contudo, no transcorrer dos séculos, a normatização não foi capaz de minimizar as subversões.

Com as novas exigências das massas, especialmente no que condiz ao desejo de “segurança” plena, fomentou-se a propagação de novas leis, ocasionando um novo fenômeno - que, irracionalmente, quanto mais se cobra do Estado, mais a sociedade é prejudicada - qual seja, a desmedida intervenção estatal.

Na sociedade contemporânea - que propicia um terreno propício à proliferação das incertezas - aliadas às rápidas inovações tecnológicas e as aceleradas exigências e respostas sociais, são suficientes para desencadear a sociedade do risco.

**Ademais, enfrenta-se, ainda, a velocidade, responsável por ocasionar inúmeras mudanças engendradas pela globalização, as quais são apresentadas como novas formas de risco, diferentes daquelas apresentadas em épocas remotas**[[82]](#footnote-82)**.**

A experiência introduzida pelos computadores, numa cultura até então ritmada pela temporalidade televisiva, demonstra que o mundo está chegando a um ponto de instantaneidade nos deslocamentos “sendo a velocidade uma alucinação de perspectiva que destrói toda a extensão da cronologia”[[83]](#footnote-83).

Assim, **“diversamente dos riscos de outrora, que tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos, os riscos de hoje são incalculáveis na origem e indeterminados nas suas consequências”**[[84]](#footnote-84)**, ocasionando uma insegurança incapaz de ser extinta.**

**E muito embora os seres humanos tenham enfrentado, sempre, algum tipo de risco, ainda assim, na atualidade, conforme referido anteriormente, tais riscos são qualitativamente diferentes dos existentes em épocas passadas, afinal, antigamente, os mesmos cingiam-se aos riscos externos, que nada mais são senão perigos naturais (secas, terremotos, etc), sem qualquer relação com as ações humanas, ao passo que, modernamente, tais riscos caracterizam-se por serem criados a partir dos impactos produzidos pelo conhecimento humano – resultado da intervenção do homem na natureza.**[[85]](#footnote-85)

Constata-se que a sociedade moderna está diferenciada da que até então perdurava, com suas próprias características, em virtude do grande número de incertezas e mudanças que envolvem os indivíduos em um processo constante de riscos. Entretanto, imperioso destacar que não somente os indivíduos, mas também os Estados se deparam com sociedades aparentemente mais perigosas e incertas, como nunca o foram.

De outro norte, com o ambiente inseguro e as constantes exigências das massas, o Estado acaba interferindo, de forma extremamente contundente, em busca da resolução dos novos conflitos que surgem na contemporaneidade, todavia, para o alcance de tal, direitos de cunho fundamental, que demandaram inúmeros séculos para serem conquistados, são cerceados, em face da utópica paz social.

Houve um tempo em que os estados buscavam garantir segurança aos seus cidadãos, todavia, atualmente as políticas estão cada vez mais direcionadas ao controle da insegurança.[[86]](#footnote-86)

Nesse aspecto, o direito à liberdade, “que deu seu nome ao movimento político mais influente do século XIX”, sacrificado em inúmeras gerações, torna-se constantemente mitigado, pois quando cidadãos são limitados pelas restrições jurídicas e sociais há notórios indicativos que se encontram em situação politicamente inferior a algum grupo que, através de seu poder, impõe restrições.[[87]](#footnote-87)

Na obra *Levando os Direitos a Sério*, Ronald Dworkin afirma que a lei prescritiva diminui uma liberdade como licença, que era disponível aos cidadãos, uma vez que boas leis, como a que veda o homicídio, diminuem a liberdade de igual forma ou em grau maior que as das más leis, citando como exemplo aquela que proíbe a liberdade de expressão política. Mas de igual forma alerta que o ataque é justificado por um valor contrastável.[[88]](#footnote-88)

Reside aqui uma das principais indagações do presente estudo: Quais as vantagens da interferência estatal proliferada?

A partir do momento que se atribui algum direito a determinado cidadão, imprescindível reconhecer que ele passa a possuir competência de fazer ou deixar de fazer algo, consoante suas vontades e, ainda, o poder de resistir, através de recursos, em última instância, à força, em face do possível violador, que em conseqüência assume a obrigação de se abster dos atos que interferem na faculdade de fazer ou não fazer.[[89]](#footnote-89)

Há tempo, com base no direito natural, recomendava John Locke que no estado de liberdade, onde o homem possui uma liberdade incontrolável para dispor de sua pessoa ou bens, encontra-se proibido de destruir-se ou a qualquer criatura em sua posse. Já no estado de natureza, é a lei desta que governa a todos e ainda ensina que “sendo todos iguais e independentes, ninguém deveria prejudicar a outrem em sua vida, saúde, liberdade ou posses.”[[90]](#footnote-90)

De acordo com a tradição, segundo Norberto Bobbio, no pensamento político clássico como no que predominou na Idade Média, a relação política sempre foi apreciada de forma desigual, pelo simples fato de um dos sujeitos estar no alto e outro estar embaixo, sendo que aquele que se encontra em posição superior é o governante em relação àquele que ocupa lugar inferior, compreendido como governado, em típica relação de dominante e dominado, ou, ainda, Estado e cidadãos. Na tradicional linguagem política, a *potestas* antecede a *libertas,* ou seja, a liberdade destinada aos indivíduos é concedida magnanimamente pelos detentores do poder.

Efetivamente, quanto ao ponto em desate, assevera Norberto Bobbio que em termos hobbesianos, “a *lex –* entendida como o mandamento do soberano – vem antes do *ius,* ou o direito do indivíduo, coincide pura e simplesmente com o *silentium legis”,* ou seja, a doutrina jurídica clássica refere que o direito público pode regular o direito privado, todavia, ao direito privado não é permitido revogar o direito público.[[91]](#footnote-91)

E aqui se adentra ao questionado, de forma ampla, na presente dissertação, no que condiz intersecção entre o público e o privado, especialmente na (in)efetividade do princípio da privacidade diante da possível preponderância do interesse público.

O Estado, contaminado por inúmeras interferências para garantir sua possível superioridade sobre seus administrados, justifica suas agressões,- por ferir direitos e garantias fundamentais-, através do interesse público sobre o privado, de modo que diante de uma colidência de interesses, costumeiramente, o Estado incorre em contundente “vantagem”.

Seria sensato discutir se as interferências são legítimas caso fosse possível identificar o conceito de *interesse público,* bem como a possibilidade de todos compreenderem tal interesse, com critérios e métodos claros, mesmo sem exatidão, inclusive com a ajuda da filosofia do direito.[[92]](#footnote-92) No entanto, não há avanços doutrinários capazes de argumentar a existências. Existem, apenas, como já referido, breves afirmações antagônicas, incoerentes e inaceitáveis.

Entretanto, os direitos entram em rota de divergência por não se esgotarem no plano da interpretação, visto que as normas se apresentam abertas e móveis na vida social. Com efeito, existindo no texto constitucional um catálogo de direitos fundamentais, haverá colisão *in concreto.*[[93]](#footnote-93)

Diante de tal cenário, indispensável utilização dos princípios ou postulados específicos da interpretação constitucional, bem como a aplicação do princípio da proporcionalidade, especialmente a ponderação de bens[[94]](#footnote-94), afim de examinar, de forma não tendenciosa, a efetiva necessidade da interferência estatal na vida privada.

Quanto à necessária reflexão sobre a intromissão estatal, precisos os apontamentos realizados pelo professor José Joaquim Gomes Canotilho:

Quando se chegar à conclusão da necessidade e adequação da medida coativa do poder público para alcançar determinado fim, mesmo neste caso deve perguntar-se se o resultado obtido com a intervenção é proporcional à carga coativa da mesma. Está aqui em causa o princípio da proporcionalidade em sentido restrito, entendido como princípio da justa medida. Meios e fins são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, com o objetivo de se avaliar se o meio utilizado é ou não desproporcionado em relação ao fim.[[95]](#footnote-95)

Além da aplicação do postulado da proporcionalidade, permitido, ainda, aplicar a *proibição de excesso,* que está presente em todos os contextos em que um direito fundamental esteja sendo restringido. Assim, a proibição de excesso deve ser utilizada como limite, fazendo com que a medida restritiva de direitos somente é aceitável quando inexistir outro meio alternativo para concretizar o fim desejado pelo ente público.[[96]](#footnote-96)

**2. O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE**

No presente capítulo, inicialmente através de conhecimentos históricos, são desenvolvidos argumentos acerca do direito fundamental à privacidade, bem como sua visão após a promulgação da Constituição Federal de 1988. De igual forma, são traçados fundamentos que justificam a Necessidade da (re)valoração das garantias fundamentais individuais, especialmente com a proliferação dos meios de comunicação, ocorrida nas últimas duas décadas.



Figura 4[[97]](#footnote-97)

**2.1 Conhecimentos históricos sobre a privacidade**

O Direito à Privacidade sofreu imperiosas alterações ao longo da história, de modo que se torna imprescindível, a fim de clarificar sua importância, tecer breves considerações temporais sobre o tema.

Existem no âmbito jurídico os bens pessoais – assim entendidos a vida, o nome, a honra -, os bens materiais – que se concentram no campo econômico, tais como móveis e imóveis -, os bens familiares e, por fim, os bens sociais – que podem ser compreendidos como o poder que os cidadãos possuem na organização social em que se encontram inseridos.

Com efeito, especificamente no que tange aos bens pessoais, objeto do presente estudo, em que são traduzidos os direitos à personalidade, tem-se que demandou considerável período para serem reconhecidos, em que pese sejam direitos absolutos, intransmissíveis, irrenunciáveis e classificados na categoria dos direitos subjetivos[[98]](#footnote-98).

Atualmente, a personalidade é admitida como uma emanação protegida pelo Direito, haja vista que reconhecer o ser humano como indivíduo, possibilita a auto-determinação do ser e, ainda, abrange considerável gama de direitos atinentes ao indivíduo, considerados essenciais e preservadores da dignidade humana, estando dentre estes, como não poderia deixar de ser, o direito à privacidade.[[99]](#footnote-99)

Os direitos à personalidade podem ser classificados como essenciais, gerais e absolutos. *Essenciais* porquanto, se assim não o fosse, inexistiria sua caracterização perante a ordem jurídica. *Gerais*, pois todos os indivíduos são titulares, independentemente do grupo ou categoria de que façam parte, e *absolutos*, por fim, em virtude da obrigação universal que possuem, razão pela qual devem ser considerados como direitos fundamentais.[[100]](#footnote-100)

Assim, para que haja efetiva prevenção da dignidade da pessoa, torna-se imprescindível que haja o amparo de todos os direitos da personalidade, visto que possuem como objeto precípuo os atributos físicos e morais, bem como os valores sociais das pessoas, “compondo-se de valores inatos, como a vida, a integridade física e psíquica, a liberdade, a honra, estando esses direitos fundamentais, protegidos em nossa Constituição Federal (art. 5º), compreendendo reflexos dos valores inseridos na própria ideia de dignidade”[[101]](#footnote-101).

E no que tange, especificamente, ao direito à vida privada, compreendido como a projeção autônoma dos direitos da personalidade, tem-se que é relativamente recente, haja vista que começou a ser elaborado “do século XIX e se torna preocupação internacional após a revolução tecnológica do ocidente, especialmente sob as influências da 2ª Guerra Mundial”, influenciando alguns países e organizações internacionais a atentarem-se ao grave problema do homem como senhor e escravo da tecnologia[[102]](#footnote-102).

Importante assentar que o reconhecimento jurídico à privacidade não foi perceptível nos antigos, pois consoante mitologia grega, Diana, a deusa virgem e caçadora, puniu o jovem Actéon, por ofensa ao seu recato em virtude de ter sido surpreendida ao banhar-se em uma gruta. No entanto, o castigo não decorreu do “pudor sexual”, mas sim do recolhimento, do lugar escondido[[103]](#footnote-103).

No campo histórico, o direito à privacidade não possuía, nos Estados Unidos, *status* constitucional, tendo surgido a partir da construção jurisprudencial.

E foi através de pequenos passos que o direito em comento passou a ser reconhecido, inicialmente, com a publicação de artigo elaborado por dois juristas, no ano de 1890, discordando da conduta reiterada da imprensa, consistente em divulgar imagens e comentários de festas realizadas pela sociedade americana.

E a partir da tese de que os indivíduos possuíam o direito de se esquivarem-se dos olhares do público, em assuntos privados, o direito a privacidade foi compreendido com tal escopo, qual seja, afastar do domínio público assuntos íntimos. Entretanto, a Suprema Corte Americana, em 1965, “atribuiu um significado mais dilatado a esse direito, que passou a ser visto como a ensejar ao indivíduo um espaço de autonomia, escoimado de qualquer restrição por parte dos Poderes Públicos.”[[104]](#footnote-104)

Jayme Weingartner Neto, ao discorrer, em sua obra, acerca do direito que o indivíduo possui de ser “deixado em paz” (*right to bel let alone*), salientou que a imprensa de Boston caracterizava-se por envolver-se nos mexericos mantidos no salão da esposa do advogado Samuel Warren, senhora elegante e filha de um senador, momento que seu marido e o colega Braindeis escreveram para assegurar a “*peace of mind”*. Em que pese a Corte não reconhecer, por quatro votos a três, a opinião pública apoiou os vencidos, ocasionando a adoção do conceito.[[105]](#footnote-105)

A importância de adesão ao respeito à privacidade pelos americanos desencadeou a *privacy* como um núcleo duro do direito constitucional daquele país, assegurando a todos os indivíduos três direitos fundamentais, quais sejam, o direito ao autodesenvolvimento, à diferença e ao respeito à dignidade nas relações efetivadas com o governo.[[106]](#footnote-106)

Amitai Etzioni descreve as fases que se concretizam, veja-se:

[...] anterior a 1890 (empleando princípios derivados de los derechos de la propiedade para proteger la privacidad); de 1890 a 1965 (considerada em general la época durante la cual se desarrolló um derecho a la privacidad, em gran medida como parte del derecho de responsabilidade civil), y la posterior a 1965 (um período que há sido testigo de uma importante ampliación del derecho a la privacidad, en particular com aspecto a sus fundamentos constitucionales).[[107]](#footnote-107)

Com efeito, há limitados conteúdos referenciando que o direito francês previu, através do artigo 9º do *Code Napoléon*, com redação da Lei n.º 70-643, de 17 de agosto de 1790, que todo ser humano faz jus ao respeito de sua vida privada, bem como que “[...] os juízes poderão, sem prejuízo da reparação do dano experimentado, determinar todas as medidas, tais quais seqüestro, apreensão e outras próprias a impedir ou a fazer cessar um atentado à *intimidade da vida privada*[...]”[[108]](#footnote-108)*.*

Ainda na França, através da Lei de Imprensa, de 29 de julho de 1881, restou estabelecido - no domínio da comunicação – que haveria proteção diante de escritos capazes de ocasionar violações à vida privada[[109]](#footnote-109), sendo que no último século, a lacuna da legislação francesa foi preenchida e resolvida pela jurisprudência fecundante, que passou a considerar a proteção da *vie privée,* no artigo 9º do *Code Napoléon[[110]](#footnote-110).*

Em que pese os debates tenham se iniciado ainda em 1907, foi somente em 1909, ou seja, dois anos depois, que a Alemanha, através de Ernst Beling, propôs pena à violação da vida privada. E o tema somente voltou a lume em 1972, durante a realização do 42º Congresso Jurídico realizado em Düsseldorf, oportunidade em que os participantes discutiram a tutela da vida privada em face das indiscrições e interferências arbitrárias constantes no sétimo título do Projeto de 1962, surgindo daí a redação conferida ao parágrafo 298 do StGB.[[111]](#footnote-111)

Ademais, pela ausência de regra geral no BGB alemão (Código Civil), doutrina e jurisprudência empenharam-se a desenvolver a noção de privacidade/intimidade “como uma faceta ou manifestação do direito geral de personalidade (*allgemeines Persönlichkeitsrechet*) a partir do art. 2.1 da Lei Fundamental de Bonn, emanação concreta do conceito de dignidade humana (*Menschenwürde*)”, que se de desdobrou em dois aspectos, quais sejam, “estático (direito de ser deixado em paz) e outro dinâmico (poder de desenvolver a própria personalidade, de decidir e atuar por si mesmo)”[[112]](#footnote-112).

O Tribunal Constitucional Federal Alemão, com base na Teoria das Esferas, decompôs o direito à privacidade em camadas, conforme menciona Felipe da Veiga Dias:

A esfera privada é a primeira delas (Privatsphäre), compreendendo questões que o indivíduo deseja que sejam mantidas em resguardo, fora do conhecimento público; a camada seguinte é chamada de intimidade (Intimsphäre), nesta há uma maior confidencialidade, ou seja, somente aqueles possuidores de relações íntimas teriam acesso às informações. Finalizando a etapa mais restrita dentro da teoria é a do segredo (Gehermsphäre), concebendo os atributos mais profundos no âmago pessoal e sigiloso do ser humano; frisa-se que esta última esfera foi protegida pela Corte alemã (em 1969) como inviolável por parte do Estado, em qualquer hipótese.[[113]](#footnote-113)

Concretizou-se na Alemanha, assim, a aplicação da Teoria das Esferas.

Em Portugal, por sua vez, o Código Civil, publicado em 1966, previu em seu artigo 80º que “1. Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem. 2. A extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas”[[114]](#footnote-114).

Houve, ainda, no ordenamento jurídico português, reserva constitucional ao tema, conforme artigo 26 da Constituição Federal, intitulado como “Outros direitos pessoais”, o qual garantiu o reconhecimento à reserva da intimidade da vida privada e familiar.[[115]](#footnote-115) E a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça Português aplicou, categoricamente, tal princípio, consagrando que a privacidade deveria ser considerada a *regra* e não a *exceção*, podendo ser agredida apenas quando houvesse um interesse público superior em colidência.[[116]](#footnote-116)

**Em 1973, o Governo de Marcello Caetano apresentou Projeto de Lei à Assembléia Nacional de Portugal, objetivando proteger o respeito à vida privada, compreendendo, neste talante, as manifestações, conversas e demais formas de comunicação, de modo que não fossem importunadas através de telefonemas, mensagens e elementos da vida privada destinados a bancos de dados, mormente quando interceptados por equipamentos eletrônicos ou de informática.**[[117]](#footnote-117)

**A Declaração Universal dos Direitos Humanos, a**dotada e proclamada pela resolução 217 A (III), da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, garantiu, em seu artigo XII, que “ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”.[[118]](#footnote-118)

Em 1950, a Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, fez constar em seu artigo 8º que:

Direito ao respeito pela vida privada e familiar

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.

2. Não pode haver ingerência de autoridade pública no exercício desse direito senão quando esta inerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para segurança pública, para o bem estar econômico do país, a defesa da ordem e prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral o a proteção dos direitos e liberdade de terceiros.[[119]](#footnote-119)

Posteriormente, em 1966, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos fez constar declaração idêntica à existente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, sendo em 1967, em Estocolmo, o direito à privacidade foi alvo de debate na Conferência Nórdica sobre o Direito à Intimidade. E no final da década de sessenta (1969), a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, no Pacto de São José da Costa Rica, reportou em seu artigo 11 o conteúdo da Declaração Universal dos Direitos do Homem[[120]](#footnote-120).

Os países da Europa Ocidental, no ano de 1970, através do Conselho da Europa, objetivando delimitar o conteúdo do direito à vida privada, inspirando-se, para tanto, na doutrina e jurisprudência, publicaram a Resolução 428, restando consignado em seus números II e III o quanto segue:

O direito ao respeito da vida privada consiste essencialmente no poder conduzir a própria vida como se entender, com um mínimo de ingerências. Diz respeito à vida privada, à vida familiar e à vida do lar, à integridade física e moral, à honra e à reputação, à não divulgação de fatos inúteis e embaraçosos, à publicação sem autorização de fotografias pessoais, à proteção contra espionagem e outras indiscrições injustificáveis ou inadmissíveis, à proteção contra a utilização abusiva das comunicações privadas, à proteção contra a divulgação de informações comunicadas ou recebidas confidencialmente por um particular. Não podem se prevalecer do direito à proteção de sua vida privada, as pessoas que, por sua própria iniciativa encorajaram as indiscrições das quais se vieram, ulteriormente, a lamentar... A fórmula ‘a vida privada acaba onde começa vida pública’, não é suficiente para resolver este problema. As pessoas que desempenham um papel na vida pública, têm direito à proteção de sua vida privada, salvo no caso em que esta puder ter incidências na vida pública. O fato de um indivíduo ocupar um lugar na atualidade, não o priva do direito ao respeito de sua vida privada.[[121]](#footnote-121)

Com efeito, o progresso conferido ao direito à privacidade encontra-se amplamente evidenciado no cenário histórico-internacional, mormente ao se observar a influência exercida sobre a sua incorporação, no ordenamento jurídico interno de cada país e, de maneira considerável, no âmbito civil e criminal.[[122]](#footnote-122)

Adentrando-se no cenário do direito brasileiro, tem-se que a Constituição de 1988 garantiu o direito à privacidade ainda em seu artigo 5.º, inciso X, ao destacar que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.[[123]](#footnote-123)

E, como não poderia deixar de ser, também a legislação infraconstitucional disciplina o tema, de modo que o Código Civil de 2003 o disciplina em seu art. 21, salientando que “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.”[[124]](#footnote-124)

Com efeito, a privacidade, em sentido estrito, condiz com a necessidade do indivíduo não ser focalizado por terceiros, bem como de não ter seus assuntos pessoais expostos aos demais e/ou ao Estado[[125]](#footnote-125), De igual forma pode ser considerada como a proibição que a sociedade e o Poder Público possuem de imiscuir-se na vida de outrem ou divulgar ao público, bem como impedem que se preservem informações obtidas – quer lícita, quer ilicitamente - em relação à privacidade de cada um.”[[126]](#footnote-126)

René Ariel Dotti, com fundamento nas observações realizadas por Monreal, refere que a civilização do ocidente admite a existência de uma esfera eminentemente íntima, decorrente da individualidade, autonomia e liberdade imanentes de cada ser humano, das quais se deduz o respeito à vida privada como direito que cada pessoa pode pleitear para não ser absorvida pela massa (assim considerada a sociedade). Assim, pode ser considerado que “tudo aquilo que não deve ser objeto do direito à informação nem da curiosidade da sociedade moderna que, para tanto, conta com aparelhos altamente sofisticados”[[127]](#footnote-127).

A reclusão à vida privada é imprescindível ao ser humano, inclusive à saúde mental, porquanto, sem privacidade não há condições dignas ao desenvolvimento da personalidade, haja vista que a exposição dos erros e fracassos à crítica e à curiosidade de terceiros inibe a tentativa de auto-superação[[128]](#footnote-128).

Entretanto, há exceções ao supracitado, haja vista que a privacidade de pessoas publicamente conhecidas – e aqui se cita como exemplos políticos, artistas e atletas – deve ser interpretada com menor rigidez, face a necessidade de auto-exposição, promoção pessoal ou, até mesmo interesse público. De igual forma, a notoriedade advinda de fatos negativos, relativos a essas pessoas – tais como acidentes ou crimes - deve ser minimizada à curiosidade do público.[[129]](#footnote-129)

No entanto, importante ressaltar que “*la privacidad no es um concepto cuasi sagrado que no pueda ser reformulado*”[[130]](#footnote-130), pois se molda a possibilidade de afastar intromissões alheias, de todas as máscaras impostas pela sociedade, possibilitando um espaço reservado, inviolável, em que o indivíduo pode explorar seu íntimo sem receio de reprimendas externas.[[131]](#footnote-131)

**2.2 O Direito à Privacidade no Atual Panorama Constitucional**

A Constituição Federal de 1988 é considerada marco jurídico da transição ao regime democrático, porquanto foi responsável pelo alargamento do campo dos direitos e garantias fundamentais, sendo considerada como uma das Constituições mais avançadas do mundo sobre a matéria.[[132]](#footnote-132)

Com efeito, a Constituição Federal de 1988, ainda em seu preâmbulo[[133]](#footnote-133), objetivou evidenciar que pretendia a criação e manutenção de um Estado Democrático de Direito, fundamentado na cidadania e na dignidade da pessoa humana, com o encontro do princípio do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais, “fazendo-se claro que os direitos fundamentais são um elemento básico para a realização do princípio democrático, tendo em vista que exercem uma função democratizadora.”[[134]](#footnote-134)

A criação do Estado Democrático transpassou o critério de maioria, face à necessidade de proteção ao direito dos indivíduos impedidos de integrá-la, de modo que a partir da aplicação dos direitos fundamentais “como normas objetivas, faz com que esses tenham efeito em todo o domínio do Direito, razão pela qual a Constituição se transforma em ordem jurídica fundamental desse todo.”[[135]](#footnote-135)

A expectativa, com o advento da Constituição de 1988, se alicerçou em uma forte estrutura axiológica, baseada, como salientado alhures, na dignidade humana como fundamento da República, haja vista que a partir do princípio em comento surgiram todos os demais, além dos direitos de cunho fundamental[[136]](#footnote-136), dentre os quais se inclui o direito à intimidade e à vida privada, nos termos do artigo 5º, inciso X.

Ingo Wolfgang Sarlet, alicerçado nos ensinamentos de Jorge Miranda, refere que a Constituição possui caráter compromissário, bem como “unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais, que por sua vez, repousa na dignidade da pessoa humana”, compreendendo o indivíduo como “fim da sociedade e do Estado”.[[137]](#footnote-137)

Neste contexto, a Carta Constitucional é compreendida não apenas “como mero instrumento de garantia contra o poder absoluto do Estado”, ou “como simples mecanismo de direção política”, mas “como expressão máxima dos valores eleitos pela comunidade que a adota”, ou seja, como concretização de um modelo de Estado Democrático de Direito.[[138]](#footnote-138)

Na mesma linha de compreensão são as lições de Eugênio Facchini Neto, ao abordar a proteção dos direitos fundamentais, quando, em sentido de alerta, disciplina acerca da necessidade de compromisso do jurista com a eficácia jurídica e efetividade social dos direitos fundamentais, especialmente quando a aplicabilidade de um direito fundamental depende da legislação infraconstitucional que o programe, pois “correr-se-ia o risco de a omissão do legislador ordinário ter mais força eficacial do que a ação do legislador constituinte. Isso significaria que a criatura (legislador ordinário teria mais poder do que seu criador (legislador constituinte).”[[139]](#footnote-139)

Com efeito, o conteúdo do texto constitucional possui aplicação imediata, conforme artigo 5º, § 1º, sendo suficiente para demonstrar o tratamento diferenciado que os direitos fundamentais, tal como o direito à privacidade, reclamam nas relações entre Constituição e Direito Privado, pois em que pese não possuam a prerrogativa de influenciar a ordem jurídico-privada, ainda assim não há como negar que existem fortes razões a sustentar uma natureza qualitativamente diferenciada.[[140]](#footnote-140)

Nesse ponto, tem-se que o processo de evolução histórica dos direitos fundamentais, é dinâmico e dialético, pautado de avanços, retrocessos e contradições, que foram necessárias ao combate de injustiças e agressões a bens fundamentais.[[141]](#footnote-141)

Consoante disciplina Jorge Renato dos Reis, os direitos fundamentais constituem uma categoria materialmente aberta a novos direitos, bem como modificações dos existentes, a fim de que sejam adaptados às novas realidades, de modo que mesmo aqueles não previstos no rol constitucional (face à textura aberta que possuem) reúnam-se com os formais (positivados) e materiais, haja vista o novo contexto social, político e jurídico.[[142]](#footnote-142)

De igual forma, Luciano Feldens adverte que o catálogo dos direitos fundamentais é aberto, com base no artigo 5º, § 2º, da CF, o que permite lhes conferir o mesmo regime de garantias a direitos que agreguem em seu prol características materialmente fundamentais, “de modo que a Constituição formal seria o ponto de partida, mas não o ponto de chegada no que respeita ao elenco dos direitos fundamentais”.[[143]](#footnote-143)

E o texto constitucional garantiu, ainda, dentre outros direitos, a proteção à personalidade entendida como o direito que o indivíduo possui à imagem, fazendo que sua preservação seja imprescindível ao desenvolvimento de seu detentor, haja vista as condições que decorrem dos preceitos ligados à noção de dignidade humana.[[144]](#footnote-144)

O direito em comento – privacidade - possui regime jurídico especial, porquanto elevado, juntamente com o direito à honra, à intimidade, à imagem, a nível de decisões políticas fundamentais, ou seja, a Constituição de 1988 os reconheceu como fundamentais e, via de consequência, garantia de cláusula pétrea, com aplicação imediata e “restrição com arrimo na constituição por meio de lei (reserva legal) com o escopo de realizar a compatibilização com outro direito fundamental ou outro bem jurídico de estatura constitucional”.[[145]](#footnote-145)

E a norma infraconstitucional que contraria o direito à privacidade necessita ser examinada com o caráter normativo das regras constitucionais, pois, na contemporaneidade, a Constituição é deslocada para o meio do sistema jurídico, não apenas como sua supremacia formal, mas sim como material, transformando-se, nas palavras de Luís Roberto Barroso, “no filtro através do qual se deve ler todo o direito infraconstitucional”.[[146]](#footnote-146)

Assim, necessário reconhecer e aplicar a teoria da eficácia direta dos direitos fundamentais na esfera pública e privada, pois, na atualidade, algumas entidades privadas possuem extraordinário poder econômico e social, o que pode prejudicar parcela considerável, além, evidentemente, do próprio Estado.[[147]](#footnote-147)

E o Supremo Tribunal Federal reconhece a aplicação imediata e incondicional dos direitos constitucionais, consoante evidencia fragmento da ementa abaixo colacionado, retirado da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 130 (Julgamento da Lei de Imprensa), veja-se:

11. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. Aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o Código Penal, o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal às causas decorrentes das relações de imprensa. O direito de resposta, que se manifesta como ação de replicar ou de retificar matéria publicada é exercitável por parte daquele que se vê ofendido em sua honra objetiva, ou então subjetiva, conforme estampado no inciso V do art. 5º da Constituição Federal. Norma, essa, "de eficácia plena e de aplicabilidade imediata", conforme classificação de José Afonso da Silva. "Norma de pronta aplicação", na linguagem de Celso Ribeiro Bastos e Carlos Ayres Britto, em obra doutrinária conjunta. 12. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. Total procedência da ADPF, para o efeito de declarar como não recepcionado pela Constituição de 1988 todo o conjunto de dispositivos da Lei federal nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967. (ADPF 130, Relator(a):  Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009, DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-01 PP-00001 RTJ VOL-00213- PP-00020)[[148]](#footnote-148)

Como se visualiza, decorreu o tempo em que os direitos fundamentais eram indagados apenas à proteção das ameaças criadas pelo Estado, sendo que “cada vez mais se percebe uma aproximação substancial entre as relações públicas e privadas de dominação, entre as formas de autoridade e coação que se operam em ambas.”[[149]](#footnote-149)

Como exemplo, destaca-se, entre tantos outros, os serviços prestados pela SERASA EXPERIAN, empresa que possibilita o acesso de dados de inúmeros consumidores a terceiros, invadindo a privacidade com o objetivo de informar as relações comerciais realizadas pelo consumidor.

Em 16 de agosto de 2013, a página nominada “Consultor Jurídico” vinculou a notícia de que, “Para Tribunais, Serasa Fornece Dados Ilegais”, oportunidade em que demonstrou o entendimento de algumas Cortes de Justiça (dentre as quais se inclui a do Estado do Rio Grande do Sul) que rechaçam a possibilidade da instituição prestar dados negativos ou positivos dos consumidores, a fim de facilitar a aprovação de cadastros.[[150]](#footnote-150)

E o exemplo abordado pode se considerado como paradigmático da necessidade de aplicação imediata da *eficácia direta dos direitos fundamentais,* ante a inexistência ou inaplicabilidade de norma infraconstitucional.

Nesse sentido, a observação de Jorge Renato dos Reis no que condiz à necessidade dos direitos fundamentais serem garantidos nas relações jurídicas privadas, uma vez que a proteção constitucional dos direitos fundamentais frente ao Estado não mais se apresenta como suficiente. E sobre a efetivação dos direitos fundamentais, refere o doutrinador que:

Para tanto, naqueles casos em que já há lei infraconstitucional, não resta dúvidas que sua aplicabilidade deva ser imediata nas relações interprivadas; naqueles casos, outros, em que ainda não há legislação infraconstitucional a implementar a efetivação do direito fundamental, ou mesmo naqueles casos em que a norma positivada infraconstitucional está a impedir a efetivação do direito fundamental, defende-se a possibilidade de aplicação direta dos direitos fundamentais, a título de controle de constitucionalidade.[[151]](#footnote-151)

Tal necessidade não é recente, afinal, com o advento do paradigma social e o surgimento de instituições intermediárias – entre Estado e sociedade – tornou-se indispensável alargar a incidência dos direitos fundamentais, conforme observa Daniel Sarmento:

No contexto da economia capitalista, o poder crescente de instâncias não-estatais como as grandes empresas e associações, tornara-se uma ameaça para os direitos do homem, que não poderia ser negligenciada, exigindo que a artilharia destes direitos se voltasse também para os atores privados. Estes, que até então eram apenas titulares de direitos humanos oponíveis em face do Estado, assumem agora, em determinados contextos, a condição de sujeitos passivos de tais direitos. Se a opressão e a injustiça não provêm apenas dos poderes públicos, surgindo também nas relações privadas travadas no mercado, nas relações laborais, na sociedade civil, na família, e em tantos outros espaços, nada mais lógico do que estender a entes domínios o raio de incidência dos Direitos Fundamentais, sob pena de frustração dos ideais morais e humanitários em que eles se lastreiam.[[152]](#footnote-152)

No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 130, o Ministro Celso de Mello, decano do Supremo Tribunal Federal, em seu voto, destacou que a autonomia privada possui limitações, em observância dos direitos e garantias fundamentais, uma vez que eficácia e força de norma devem ser observadas também nas relações privadas e não apenas pelo Estado.[[153]](#footnote-153)

Há duas características relacionadas à aplicabilidade (exigibilidade) direta das garantias fundamentais, quais sejam, a *justiciabiidade,* que possibilita o titular do direito afastar, junto ao Poder Judiciário, a dificuldade imposta ao exercício; e a *aplicabilidade direta,* que confere ao indivíduo demandar junto ao Judiciário sem a necessidade de mediações legislativas.[[154]](#footnote-154)

Lamentavelmente, em alguns casos, há uma relativização negativa do direito à privacidade realizada pelos Tribunais brasileiros, citando-se como exemplo, a Reclamação 2040/DF, em que o Supremo Tribunal Federal manteve decisão de primeiro grau que determinava que a extraditanda Glória de Los Ángeles Treviño, grávida e às vésperas do parto, fosse submetida a coleta de material da placenta, a fim de averiguar a paternidade do nascituro. Em suas razões, a Reclamante alegou o direito à privacidade e à intimidade (de) sua e de seu próprio filho, uma vez que a prova somente poderia ser tomada após sua autorização.[[155]](#footnote-155)

Nos autos originários, discutia-se a comprovação da inocência de servidores do Departamento de Polícia Federal, que eram acusados de estupro no período em que Glória estava submetida a cárcere sob custódia da Polícia Federal. No mérito, o Supremo Tribunal Federal manteve a decisão que determinava a realização do exame, argumentando que o direito à privacidade não é absoluto, devendo ceder para salvaguarda da moralidade administrativa e da segurança pública, bem como quanto a imagem dos policiais investigados.[[156]](#footnote-156)

Inadmissível a insensibilidade do Supremo Tribunal Federal, porquanto sequer determinou a realização do procedimento médico posteriormente à realização do parto, ou seja, respeitando a dignidade da paciente, e atuando de forma menos invasiva, a fim de respeitar a privacidade física da mulher e de seu filho.

De outro norte e com considerável sensatez, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no Agravo em Recurso Extraordinário nº. 681780, que para proteção da família, seria possível a transferência de cônjuge que também é servidor público.

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Servidor público. Remoção de ofício. Impossibilidade de continuar frequentando curso superior na nova lotação. Impossibilidade de remoção do cônjuge para acompanhá-lo. Circunstâncias fáticas que nortearam a decisão da origem em prol do princípio da proteção à família. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A Corte de origem concluiu, em razão de circunstâncias fáticas específicas, que o princípio da proteção à família deveria prevalecer em relação ao princípio da supremacia do interesse público, ante o evidente prejuízo que a remoção acarretaria ao servidor e à sua família. 2. Ponderação de interesses que, in casu, não prescinde do reexame dos fatos e das provas dos autos, o que é inadmissível em recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279/STF. 3. Agravo regimental não provido.(ARE 681780 AgR, Relator(a):  Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 27/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)[[157]](#footnote-157).

Há de se destacar, uma vez mais, face à importância e em que pese a tautologia, que “o valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo o ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão do sistema constitucional.”[[158]](#footnote-158) Assim, todos os julgamentos realizados pelo Judiciário, bem como as normas produzidas pelo Legislativo e os atos do Executivo, devem observar tal princípio, como meio de segurança jurídica e respeito ao ser humano.

Sobre o tema há manifestações dignas de respeito, tal como a da Ação Originária 1390, do Supremo Tribunal Federal.

Ação originária. Fatos incontroversos. Dispensável a instrução probatória. Liberdade de expressão limitada pelos direitos à honra, à intimidade e à imagem, cuja violação gera dano moral. Pessoas públicas. Sujeição a críticas no desempenho das funções. Limites. Fixação do dano moral. Grau de reprovabilidade da conduta. Fixação dos honorários. Art. 20, § 3º, do CPC. 1. É dispensável a audiência de instrução quando os fatos são incontroversos, uma vez que esses independem de prova (art. 334, III, do CPC). 2. Embora seja livre a manifestação do pensamento, tal direito não é absoluto. Ao contrário, encontra limites em outros direitos também essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana: a honra, a intimidade, a privacidade e o direito à imagem. 3. As pessoas públicas estão sujeitas a críticas no desempenho de suas funções. Todavia, essas não podem ser infundadas e devem observar determinados limites. Se as acusações destinadas são graves e não são apresentadas provas de sua veracidade, configurado está o dano moral. 4. A fixação do quantum indenizatório deve observar o grau de reprovabilidade da conduta. 5. A conduta do réu, embora reprovável, destinou-se a pessoa pública, que está sujeita a críticas relacionadas com a sua função, o que atenua o grau de reprovabilidade da conduta. 6. A extensão do dano é média, pois apesar de haver publicações das acusações feitas pelo réu, foi igualmente publicada, e com destaque (capa do jornal), matéria que inocenta o autor, o que minimizou o impacto das ofensas perante a sociedade. 7. O quantum fixado pela sentença (R$ 6.000,00) é razoável e adequado. 8. O valor dos honorários, de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, está em conformidade com os critérios estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC. 9. O valor dos honorários fixados na reconvenção também é adequado, representando a totalidade do valor dado à causa. 10. Agravo retido e apelações não providos. (AO 1390, Relator(a):  Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2011, DJe-166 DIVULG 29-08-2011 PUBLIC 30-08-2011 EMENT VOL-02576-01 PP-00017 RDDP n. 104, 2011, p. 144-150)[[159]](#footnote-159)

Outro fenômeno relacionado ao direito à privacidade, no panorama constitucional contemporâneo, se forma na concretizada era do consumo, especialmente com o advento das novas tecnologias, pois os dados pessoais, no mundo cibernético, possuem substrato econômico, face à viabilidade da comercialização.

Têmis Limberg realça tal importância ao destacar que, com as modernas técnicas de informática, a intimidade adquire outro conteúdo, pois cadastros pessoais podem conter inúmeras e valiosas informações capazes de demonstrar facetas da personalidade dos indivíduos, possibilitando aos interessados identificar traços relacionados ao comportamento e as preferências dos cidadãos consumidores.[[160]](#footnote-160)

Não fosse suficiente a exposição causada pelas relações de consumo, há, de igual forma, uma “hiper-exposição” das pessoas, pela internet, via sítios eletrônicos de comunicação e relacionamentos, citando-se como exemplo, aqui, os programas de conversas simultâneas, tais como *msn, skype* e *WhatsApp*, além dos programas de relacionamento como *Orkut, facebook, baddo* e *instagram,* dentre outros.

Prolifera-se a cultura da auto-exposição na *web,* pois para se sentirem “digitalmente incluídas” na sociedade de informação, parcela dos indivíduos se evidenciam de forma temerária, alimentando o propósito de “serem localizadas” na *internet,* por sítios de busca que conduzem às páginas nas quais há detalhamento das informações constantes no perfil (nome, sexo, profissão, interesses, local de trabalho, telefone, etc.).[[161]](#footnote-161)

Ocorre que, na modernidade, algumas invenções que se prestam para satisfazer necessidades e interesses, geram angústia e destruição do homem, afinal, a máquina é um dos grandes inventos que confronta a liberdade e a opressão, constituindo fonte de luz e trevas, ou seja, é capaz de criar e destruir com facilidade.[[162]](#footnote-162)

A observação crítica do professor René Ariel Dotti quanto ao uso dos meios tecnológicos, em obra publicada há mais de vinte anos, é de extrema relevância, quando alerta que a se máquina for utilizada através de mecanismo de interferência na esfera privada de todas as pessoas, “não se cumprirá tal condição e o desequilíbrio será causa ou condição não somente dos estados individuais de angústia, mas também de múltiplas manifestações de violência coletiva a comprometer seriamente a segurança e a paz.”[[163]](#footnote-163)

Transmite convicção o fato de a *internet* ser o principal meio de ingerência à privacidade alheia. Por tais motivos, como destaca Tatiana Malta Vieira, a par deste cenário, imperativo que os indivíduos se conscientizem dos riscos que a rede pode ocasionar à privacidade, “para que o usuário se preocupe em se proteger dos programas maliciosos, utilizando o computador de forma mais segura, sem se sujeitar à exagerada auto-exposição proporcionada pelos novos recursos tecnológicos.”[[164]](#footnote-164)

Afere-se, pelos breves tópicos descritos, a banalização da privacidade na sociedade contemporânea, o que influencia, consideravelmente, a vida dos indivíduos que, adeptos à nova realidade, por vezes sequer percebem que tais fatores permitem que o Estado, “legitimado” pela sociedade, interferir consideravelmente na vida social, conforme se visualizará no tópico seguinte.

Ocorre que muito embora a construção de uma sociedade livre, justa, solidária, com erradicação da pobreza, garantia de desenvolvimento nacional, redução das desigualdades, ausência de preconceitos ou descriminações sejam objetos fundamentais do Estado brasileiro,[[165]](#footnote-165) é dever (do Estado) respeitar e garantir os direitos fundamentais, em especial a privacidade, como forma de preservar a dignidade da pessoa humana.

**2.3 O Caminho Percorrido pela Humanidade e a Necessidade de (Re)Valoração das Garantias Fundamentais Individuais**

Parte-se do pressuposto que os direitos fundamentais são realidades históricas que derivam das lutas e batalhas existentes no transcorrer dos séculos, em prol da asseveração do princípio da dignidade da pessoa humana.[[166]](#footnote-166) Assim, necessário o breve exame da forma que foram concebidos no decorrer da história, de sorte a comprovar a necessidade da valoração na contemporaneidade.

No paradigma liberal, com o advento da Revolução Francesa, os direitos fundamentais eram aplicados como balizas impostas ao poder que o Estado possuía sobre os indivíduos, conforme amplamente visualizado no capítulo I.

Assim, os direitos fundamentais coibiam a intromissão do Estado, afim de delimitar as relações da sociedade civil e do próprio Estado, ou seja, entre o público e o privado, uma vez que o Estado, com toda superioridade, interferia consideravelmente na sociedade, prejudicando seu desenvolvimento, sendo de extrema importância em tal época.[[167]](#footnote-167)

A constituição surgiu como um instrumento “adequado de contenção dos poderes estatais, onde o *constitucionalismo* e os *direitos humanos* são os pilares sobre os quais se erige o Estado Liberal, que vem a substituir o Estado Absoluto.”[[168]](#footnote-168)

Posteriormente, houve uma troca de paradigma, momento que o Estado liberal foi substituído pelo Social, e este, aliado ao aprofundamento dos estudos do Direito Constitucional na Europa, especialmente após a reconstrução realizada com o término da Segunda Guerra Mundial, brotou uma nova compreensão sobre direitos fundamentais.[[169]](#footnote-169)

A nova concepção partiu do pressuposto segundo o qual os direitos fundamentais exprimem os valores nucleares da ordem jurídica democrática, ou seja, seus efeitos não podem apenas limitar as ações do Estado. É necessário que seus valores irradiem para os demais campos do ordenamento jurídico e, de igual forma, sustentam a orientam os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.[[170]](#footnote-170)

Já com o surgimento da crise do petróleo, na década de 70, o *Welfare State* entra em crise, pois o Estado que havia expandido desordenadamente, encontra dificuldades para se desencilhar das tarefas que honrou. Agrega-se, ainda, a influência da globalização, que determina sua incapacidade de fiscalizar e regulamentar o mercado, determinantes para garantir os direitos sociais.[[171]](#footnote-171)

Surgem, com a modernidade e a pós-modernidade, além de inúmeras inovações tecnológicas, várias incertezas, instituindo um novo panorama, que corroborado com **a velocidade em que ocorrem, determinam muitas mudanças e riscos, que “diversamente dos riscos de outrora, que tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos, os riscos de hoje são incalculáveis na origem e indeterminados nas suas consequências”.[[172]](#footnote-172)**

Nesse desenrolar histórico, a Constituição Federal de 1988 foi a primeira das Constituições brasileiras a conter, em capítulo próprio, os princípios fundamentais, já no início do texto, restado evidente o objetivo do Constituinte em conceder aos princípios fundamentais a base da ordem constitucional.[[173]](#footnote-173)

Registra-se, antes de prosseguir, que a atual Constituição proporciona o mais extenso período de permanência institucional do Brasil, em que pese no período de sua vigência, ocorreu o *impeachment* de um Presidente, um grande escândalo da Comissão de Orçamento da Câmara dos Deputados, o afastamento de Senadores da República, denúncias sobre financiamentos eleitorais e privilégios financeiros a parlamentares, sempre com a manutenção do respeito à legalidade constitucional.[[174]](#footnote-174)

Retomando, importa destacar a existência de diversas categorias de direitos constitucionais, as quais são divididas em gerações ou dimensões[[175]](#footnote-175). A primeira geração é formada por direitos individuais, solidificada na proteção dos indivíduos contra o Estado, bem como nos direitos políticos, ou seja, votar e ser votado. Já na segunda geração encontram-se presentes os direitos sociais, econômicos e culturais, onde estão assegurados o direito a educação, saúde, direitos trabalhistas, dentre outros. Por sua vez, a terceira geração é formada pelos direitos coletivos e difusos, presentes o meio ambiente ecologicamente equilibrado, direitos ao consumidor, etc.[[176]](#footnote-176)

Existem, ainda, conforme fundamentado por importante parcela dos doutrinadores, os direitos de quarta e quinta dimensões, “mas há uma certa convergência em três ou quatro dimensões, com relativo consenso no que tange ao conteúdo de cada uma delas.”[[177]](#footnote-177)

Dos argumentos traçados, denota-se importante evolução dos direitos fundamentais, especialmente nas últimas décadas que, de modo geral, beneficiam o cidadão, especialmente no direito interno, com o advento da Constituição Cidadã, nas palavras do Constituinte Presidente, Deputado Ulisses Guimarães.

Outro aspecto importante e enraizado no sistema jurídico atual, gira em torno da concepção que o direito é um instrumento que protege e assegura a liberdade de agir dos indivíduos, “subordinando-a ao interesse coletivo; ele demarca as áreas da *liberdade* e do *interesse coletivo,* tendendo à determinação de um ponto de equilíbrio entre esses dois valores”, ou seja, um mecanismo tendente à regular os conflitos existentes na sociedade.[[178]](#footnote-178)

René Ariel Dotti, na introdução da obra “Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação”, defende que a ideia essencial de liberdade circunda no poder que o homem exerce sobre si mesmo, de modo que pode escolher seu próprio caminho. Por certo que em uma sociedade organizada há limites, momento em que o Direito aparece ao indivíduo, reduzindo minimamente suas escolhas, bem como conciliando com os interesses de terceiros e com os do Estado.[[179]](#footnote-179)

Requer-se do Estado, com esta evolução dogmática dos direitos fundamentais, especialmente face sua multifuncionalidade, atuação extremamente ativa, conforme Luciano Feldens:

A partir dessa lógica constatação, a evolução da dogmática constitucional propiciou significativos avanços acerca da aptidão funcional dos direitos fundamentais, expandido sua força garantista para além do abstencionismo estatal, exigindo do Estado uma atuação ativa. Detentor do monopólio da força, o Estado passa a ter uma dupla missão: deve *não apenas respeitar os direitos fundamentais* (perspectiva negativa), *mas também protegê-los* (perspectiva positiva) contra ataques e ameaças de terceiros. Essa dupla missão acometida ao Estado é decorrência lógica da multifuncionalidade que assumiram os direitos fundamentais, como direitos negativos (de resistência, contra o Estado) e positivos (de proteção, por meio do Estado).[[180]](#footnote-180)

No entanto, lamentavelmente, há abusos na intromissão estatal na privacidade. Em regra, a coleta de informações por parte do Estado e seus organismos, especialmente nos responsáveis pelas investigações, são desproporcionais quando se confrontam com os fins desejados.

Há, efetivamente, um dilema nos Estados democráticos e liberais. De um lado está necessidade de informações detalhadas sobre os administrados, a fim de realizarem inúmeras atividades, como as investigações de evasão tributária, combate a criminalidade e formação de políticas públicas, ao passo que de outro, paira a necessidade de imposição de alguns limites e controles à coleta e utilização de tais informações, para evitar a excessiva intromissão na intimidade das pessoais.[[181]](#footnote-181)

A fim de comprovar o excesso de interferência estatal na vida privada dos cidadãos, importa destacar a recente notícia publicada pela Revista Consultor Jurídico, a qual destaca que, no Brasil, o Ministério Público possui grampo de mais de 16 mil (dezesseis mil) telefones (no período de agosto de 2012). Já no mês de maio de 2013, o *parquet* monitorava 16.432 (dezesseis mil, quatrocentos e trinta e dois) telefones e 292 (duzentos e noventa e dois) e-mails.[[182]](#footnote-182)

Transpassa a lucidez que a intervenção do Estado, através da quebra de sigilo, conforme destaca a Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Maria Thereza de Assis Moura, “é medida violenta, que não pode servir ao perigoso intuito de devassa injustificada, sob pena de tornar vazia a garantia constitucional da privacidade do cidadão”, necessitando, para afastamento, a demonstração de motivos condizentes e suficientemente hábeis, bem como mínimos indícios concretos do ato ilícito.[[183]](#footnote-183)

Importa ressaltar, relembrado os argumentos postos no Capítulo I, que as massas interferem contundentemente na vontade estatal de intervir na vida privada. Exemplo claro e que merece destaque foi a cobrança de parcela da sociedade e da grande mídia para o não acolhimento dos Embargos Infringentes na Ação Penal 470 (Processo do Mensalão), julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

A população, ansiosa, pugnava que o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, votasse pelo não acolhimento dos embargos, no entanto, sem valorizar a opinião pública e as pressões externas, com independência e racionalidade, acolheu os embargos, sob justificativa que a proteção e defesa das prerrogativas fundamentais não pode ser afastada quando existentes pressões externas, especialmente sob *clamor popular* e *pressão das multidões*, uma vez que *poderá existir “subversão* do regime constitucional dos direitos e garantias individuais e *de aniquilação de inestimáveis prerrogativas essenciais* que a ordem jurídica assegura *a qualquer réu* mediante instauração, em juízo, *do devido processo penal*.”[[184]](#footnote-184)

Não há como fundamentar diversamente. A privacidade – para ser afastada – necessita, além da existência de fatos gravosos, eminentemente ilegais e injustos, incapazes de serem resolvidos sem afastamento de tal garantia constitucional, o juiz para deferimento, não pode se apegar ao clamor das ruas, a fim de possibilitar “uma construção ou uma leitura dos direitos fundamentais com base nos valores superiores do ordenamento jurídico: a liberdade, a justiça, a igualdade e o pluralismo político”, e ainda com base na dignidade da pessoa humana.[[185]](#footnote-185)

Agrega-se, ademais, a defesa realizada por Flávia Piovesan, a qual destaca que a “primazia jurídica do valor da dignidade humana é considerada como uma resposta a profunda crise do positivismo jurídico, associada as derrotas dos movimentos políticos e militares, fascismo e nazismo”, que priorizavam a legalidade, possibilitando a barbárie, fundamentados na lei.[[186]](#footnote-186)

**3 A SOLUÇÃO DE CONFLITOS COMO PRESSUPOSTO DA INTERVENÇÃO ESTATAL**

No terceiro e último capítulo, o trabalho almeja questionar a solução dos conflitos como intento da intromissão estatal, notadamente na modernidade, quando direitos fundamentais são sacrificados através de uma promessa inatingível. Utilizar-se-á a matriz da proporcionalidade para resguardo das garantias fundamentais, especialmente para o soerguimento do direito a privacidade no constitucionalismo contemporâneo.

**3.1 Os Conflitos Contemporâneos e a Promessa de Solução: O Sacrifício dos Direitos e Garantias Individuais a Serviço de uma Promessa Inatingível por esse Meio.**



Figura 5[[187]](#footnote-187)

Precedendo a efetiva análise do tema em destaque, impende destacar que o principal objetivo dos dois primeiros capítulos foi demonstrar que a modernidade ocasionou consideráveis mudanças em todas as feições da vida humana e, com efeito, a mudança de paradigma de Estado – desenvolvida no início do presente estudo – comprovou que a atuação estatal se modificou profundamente. No entanto, em que pese tais modificações, a “supremacia do interesse público” permaneceu inalterada, solidificando-se cada vez mais, muito embora a sociedade tenha se apresentado cada vez mais complexa, de modo que as exigências, de igual forma, tornaram-se maiores.

Um dos fatores que contribuem com a complexidade mundial é a economia que, na compreensão de Edgar Morin, é “profundamente desregulada”, o que faz com que o crescimento econômico produza sistemáticos desregramentos, não apenas na biosfera, mas também – e de igual forma - na psicosfera, acarretando, assim, degradações mentais, afetivas e morais, desencadeando, ainda, uma competição mundial insensata de acréscimo da produtividade*[[188]](#footnote-188)*.

E o desregramento demográfico mundial, a crise ecológica e a crise do desenvolvimento,*[[189]](#footnote-189)*apresentam-se como consideráveis dificuldades mundiais (além, evidentemente, do desregramento econômico) que alcançam e atingem todas as sociedades mundiais. E como exemplo do alegado cita-se a recente crise européia, porquanto demonstra que, em cadeia, todos os hemisférios são atingidos, haja vista que a lógica capitalista é a expansão dos espaços de fluxos desterritorializados, visando a circulação de capital em toda sua plenitude*[[190]](#footnote-190)*.

Contemporaneamente, portanto, enfrenta-se o crescimento das incertezas e inseguranças em todos os planos, o que impossibilita a execução de exercícios de futurologia seguros, face aos diversos cenários futuros que se apresentam, bem como as possíveis rupturas de regulações como o crescimento demográfico, industrial e da tecno-ciência descontrolada, além do perigo de morte para toda humanidade em virtude da existência das armas nucleares, ou seja, enfrenta-se uma grande barbárie mundial[[191]](#footnote-191).

Não suficientes as crises e as consequentes incertezas e inseguranças, há outro fenômeno consideravelmente delineado na contemporaneidade, qual seja, a velocidade acelerada das modificações da sociedade, que atropelam os humanos, tornando a existência inconstante e facilmente modificável, circunstância esta que atinge, igualmente, o Estado.

**Merecedora de destaque, nesse sentido, a passagem que Zygmunt Bauman faz acerca do tempo (velocidade), sob o viés da economia, em que o capital, essencial para produção e multiplicação, “move-se rápido; rápido o bastante para se manter permanentemente um passo adiante de qualquer Estado (territorial, como sempre) que possa tentar conter a redirecionar suas viagens.”**[[192]](#footnote-192)

Entretanto, o Estado, neste início do século XXI, apresenta deficiências para enfrentar os problemas estruturais da sociedade. Em tese, a evolução ocorrida a partir do século XX, na transformação do Estado Liberal, de cunho individualista, ao Estado Social, voltado às questões atinentes à coletividade e, por fim, ao Estado Democrático de Direito pluralista, não obtiveram, de forma satisfatória, a promessa de oferecer condições de existência dignas à totalidade do mundo ocidental[[193]](#footnote-193).

**As mudanças possibilitaram o aparecimento da *velocidade*, que ocasiona incalculáveis mudanças que se apresentam através de novas formas de risco, diversas daquelas apresentadas em épocas remotas**[[194]](#footnote-194)**. Assim, “diversamente dos riscos de outrora, que tinham causas estabelecidas e efeitos conhecidos, os riscos hodiernos são incalculáveis na origem e indeterminados nas suas conseqüências”**[[195]](#footnote-195)**.**

Além do risco, outro fator que contribui à proliferação das incertezas, é o *medo.* A par disso, as transformações urbanas, provenientes deste estado de alarme social, produziram novos estereótipos, exigindo do Estado uma interferência mais sólida, com expansão dos meios de coerção.

Nesse passo, o compartilhamento das situações de incerteza, insegurança e risco, acabam por provocar incômodas sensações de descontrole, sendo que, ironicamente, passam a ser mecanismos de controle[[196]](#footnote-196), ou seja, “o que tomávamos por avanços da civilização são ao mesmo tempo avanços da barbárie.”*[[197]](#footnote-197)*

Efetivamente, após as explosões das Torres Gêmeas do [*World Trade Center*](http://pt.wikipedia.org/wiki/World_Trade_Center), em 11 de setembro de 2001, a sensação de insegurança se dissipou no mundo todo, mudando o meio de atuação do Estado, dos seus Poderes Constituídos, especialmente do Poder Judiciário, a fim de justificar atuações mais enérgicas e intromissões com questionáveis objetivos preventivos.[[198]](#footnote-198)

A fim de elucidar, cita-se o lastimável exemplo em que, por decorrência dessa atmosfera “preocupante”, os Estados Unidos da América espionou ao menos oito países membros do Conselho de Segurança da ONU, com o objetivo de monitorar como votariam no processo de sanção contra o Irã na ONU, sendo que tais informações foram reveladas por Edward Snowden, ex-funcionário de uma empresa de consultoria que prestava serviços à NSA.[[199]](#footnote-199)

Posteriormente, no mês de setembro de 2013, reportagens jornalísticas informaram que a Agência Nacional de Segurança dos Estados Unidos – NSA espionou a estatal Petrobrás, bem como as ligações telefônicas e correspondências eletrônicas da Presidente Dilma e de seus assessores mais próximos, atingindo a privacidade e a soberania nacional.[[200]](#footnote-200)

Os exemplos demonstram que, por inúmeros motivos, a privacidade é violada, ou seja, ao pretexto de segurança nacional, combate à criminalidade ou interesses econômicos, o ordenamento jurídico pátrio e os acordos internacionais são desrespeitados.

Entretanto, inexistem instituições públicas modernas e aptas a responder às atuais exigências, a fim de atuar na eliminação perene dos focos de insegurança, pois não se investe – a contento – em áreas públicas como saúde, educação, fiscalização administrativa, controle das atividades econômicas, enfim, em bem-estar social, objetivando reverter a sensação de falência do Estado.[[201]](#footnote-201)

Daniel Sarmento acentua que a globalização econômica, além de encurtar distâncias, enfraqueceu o Estado, uma vez que possui cada vez menos capacidade de “condicionar soberanamente a atuação das forças presentes no seu território.” Ou seja, com mais facilidade, os grandes grupos econômicos se fortaleceram, especialmente os que atuam em todo território mundial, fora do alcance do Estado Nacional. Assim, “torna-se cada vez mais irreal a ideia de soberania, neste quadro em que os agentes econômicos se emancipam das amarras impostas pelos Estados”.[[202]](#footnote-202)

Com ausência de investimentos, o Estado utiliza-se de medidas mais simplórias para responder à falta de estrutura necessária e, através de suas pseudo vantagens, interfere nas relações humanas perpetradas por pessoas físicas ou jurídicas(concepção de humana estendidas aos gestores), a fim de controlar possíveis atos irregulares, desprezando direitos e garantias fundamentais conquistadas após o derramamento de muito sangue.

A interferência, seja nas investigações administrativas, cíveis ou criminais, efetivamente, é atributo estatal. Todavia, interferir na vida privada da pessoa física ou jurídica, sob a justificativa da supremacia do interesse público, consubstancia nuanças totalitárias.

Sobre a ausência de autonomia dos órgãos públicos, Humberto Ávila afirma que estes devem apenas cumprir “a finalidade instituída pelas normas jurídicas constantes na lei dando-lhe ótima aplicação concreta”. Assim, a função do ente estatal encontra-se vinculada aos fundamentos e limites que o Direito institui[[203]](#footnote-203).

Não há dúvidas que a hierarquia estatal, conforme comprova a história, sempre existiu, sendo que o Estado de direito subordinava-se àquilo que propriamente produzia e estabelecia, ou seja, não existiam valores, regras ou costumes imponíveis ao Estado, já que possuía legitimidade para impor a força da sua vontade. Assim, como legitimamente titular do monopólio da força, o Estado necessitava, com regras especiais - não com aquelas dos indivíduos que estão em condições iguais - se auto-limitar através de um direito especial, “por um direito Administrativo, que visava a assegurar a supremacia da vontade do Estado sobre os demais sujeitos da sociedade.”[[204]](#footnote-204)

Criaram-se duas distintas concepções de interesse público, estando de um lado os Estados Unidos e Reino Unido que considerava ligado aos interesses dos indivíduos, de modo que a satisfação dos indivíduos seria igual a satisfação do interesse público, ao passo que os países de raízes germânicas-latinas avaliavam o interesse público superior aos interesses individuais, sendo perseguido e protegido pelo Estado, a fim de constituir um regime diferenciado do que rege as relações entre particulares.[[205]](#footnote-205)

Em que pese o perfil do Estado contemporâneo redefiniu-se pela formação de blocos políticos e econômicos, o Estado permanece com a concepção de grande instituição do mundo moderno, ou seja, “ainda é protagonista na história da humanidade”, muito embora, “quando se fala em centralidade dos direitos fundamentais, o que está em questão são os deveres de abstenção ou de atuação promocional do Poder Público.”[[206]](#footnote-206)

Tem-se, realmente, com o advento do Welfare State, uma intensa intervenção estatal, razão pela qual, em decorrência das variadas pressões sociais, o Poder Público torna-se protagonista das relações econômicas, disciplinando através da proliferação de normas de ordem pública, impondo-se diante da autonomia das partes, de modo que a proteção da liberdade privada torna-se relativizada.[[207]](#footnote-207)

Com a envergadura estatal, concretizou-se o axioma do “princípio da supremacia do interesse público sobre o particular”, sendo sua veracidade comprovada por mera afirmação, ou seja, torna-se auto-evidente, autodemonstrável e óbvio. Ademais, por longo período, por ser aceito por todos, sequer foi sujeito ao debate.[[208]](#footnote-208)

Efetivamente, ao longo da história, prevaleceu a preponderância do interesse público sobre os particulares. Administrativistas clássicos destacam a prevalência do interesse público sobre o privado. Diogenes Gasparini, de forma concisa, refere que, “com efeito, nem mesmo se pode imaginar que o contrário possa acontecer, isto é, que o interesse de um ou de um grupo possa vingar sobre o interesse de todos”[[209]](#footnote-209). Hely Lopes Meirelles, de igual forma, salienta que “sempre que entrarem em conflito o direito do indivíduo e o interesse da comunidade, há de prevalecer este, uma vez que o objetivo primacial da Administração é o bem comum.”[[210]](#footnote-210)

Denota-se que a doutrina pátria compreende o tema como um verdadeiro axioma, sem margem para contextualizar, de modo que o torna taxativo, exato e aplicável à solução de todos os conflitos existentes entre Estado e particular.

Há, também, decisões judiciais que aplicam irrestritamente o “princípio da supremacia do interesse público sobre o particular”, consoante se visualiza nas ementas em destaque,oriundas do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e do Supremo Tribunal Federal:

DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDENAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO. DETERMINADA PENHORA DE VENCIMENTOS LIMITADA A 20% DO SEU MONTANTE MENSAL. POSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE AFASTADA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA E DE PERIGO DE DANO CASO CONCRETO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA DIANTE DE DISPOSIÇÃO LEGAL EM VIGOR. O deferimento do bloqueio de 20% sobre os vencimentos do agravante não constitui ofensa ao art. 649, IV, do CPC, diante dos próprios termos do art. 37, § 4º, da CF-88. Impenhorabilidade relativizada no caso concreto, ante a supremacia do interesse público sobre o particular. Precedentes desta Corte conferidos. Recurso manifestamente improcedente. Inteligência do art. 557, caput, do CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. (Agravo de Instrumento Nº 70054608492, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Julgado em 24/05/2013)[[211]](#footnote-211)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. PROCEDIMENTO LEGAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. Controvérsia decidida à luz de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. O sigilo bancário, espécie de direito à privacidade protegido pela Constituição de 1988, não é absoluto, pois deve ceder diante dos interesses público, social e da Justiça. Assim, deve ceder também na forma e com observância de procedimento legal e com respeito ao princípio da razoabilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 655298 AgR, Relator(a):  Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 04/09/2007, DJe-112 DIVULG 27-09-2007 PUBLIC 28-09-2007 DJ 28-09-2007 PP-00057 EMENT VOL-02291-13 PP-02513 RNDJ v. 8, n. 95, 2007, p. 87-88)[[212]](#footnote-212)

De outro norte, Humberto Ávila questiona a existência do fundamento de validade do “princípio da supremacia do interesse público sobre o particular”, uma vez que a Carta Magna, através de normas-princípios fundamentais (artigos 1º a 4º), direitos e garantias fundamentais (artigos 5º a 17), bem como de normas-princípios gerais (tais como artigos 145, 150 e 170), protege a liberdade (inclusive a esfera íntima), igualdade, cidadania, segurança e a propriedade privada, “que se tratasse de uma regra abstrata e relativa de prevalência seria em favor dos interesses privados em vez dos públicos.”[[213]](#footnote-213)

A dicotomia entre direito público e privado é trabalhada por Alexandre Santos de Aragão, baseado nos ensinamentos de Jacques Amar, com enfoque em uma nova fase - em que pese não acolhida por considerada parte da doutrina:

[...] O interesse público e os interesses dos cidadãos, que antes eram vistos como pontencialmente antagônicos, passam a ser vistos como em princípio reciprocamente identificáveis.

De uma disciplina de autoridade, que pressupunha uma relação vertical entre Estado e cidadão (‘administrado’), orientada à persecução de objetivos macroeconômicos, se passa a um Direito Administrativo voltado a garantir em prol dos cidadãos a melhor satisfação possível dos seus direitos fundamentais.

Apesar dessa evolução, muitas vezes as lides envolvendo o Direito Público ainda se vêem turvadas por uma genérica e mítica invocação do ‘interesse público’, ou de subespécies suas como ‘ordem pública’, ‘saúde pública’, ‘bem-estar da coletividade’, ‘moral pública’, etc., que, ao entrar em ponderação com quaisquer outros valores envolvidos, sempre prevaleceriam, ainda quando a Constituição ou a lei já contivessem regra específica pré-disciplinando e pré-ponderando a questão, o que é inadmissível.[[214]](#footnote-214)

Em verdade, a cosmovisão subjacente ao princípio da supremacia do interesse público, possui traços autoritários, sem fundamento no ordenamento jurídico vigente.[[215]](#footnote-215) Todavia, importante deixar claro que não se defende que a Administração Pública ou o Poder Judiciário descaracterizam o “interesse público”. Ao contrário, salvaguarda-se que deve ser considerado o interesse no momento que realizada a ponderação dos interesses públicos, mas não que deva sobressair o interesse público sobre todos os interesses privados.[[216]](#footnote-216)

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental em suspensão de segurança n.º 1149, sob relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, asseverou que:

Verdadeiramente inconciliável com o Estado de Direito e a garantia constitucional da jurisdição seria o impedir a concessão ou permitir a cassação da segurança concedida, com base em motivos de conveniência política ou administrativa, ou seja, a superposição ao direito do cidadão das "razões de Estado (...) (SS 1149 AgR, Relator(a):  Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 03/04/1997, DJ 09-05-1997 PP-18138 EMENT VOL-01868-01 PP-00103)[[217]](#footnote-217)

De outro norte, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no mandado de segurança impetrado para questionar requisição do Ministério Público Federal às indústrias filiadas ao Sindicato Interestadual da Indústria do Tabaco para que apresentassem o documento denominado “conta corrente do produtor”, qual seja, documentos dos particulares, com confidencialidade e sigilo, asseverou que “sendo necessário o acesso à informação em prol do bem comum, não pode o seu detentor negá-la ao Ministério Público, que se responsabiliza por resguardar o sigilo[[218]](#footnote-218).

Os julgados destacados legitimam o alerta realizado por Andre Ramos Tavares, amparado nas orientações de Vânia Siciliano Aieta, na medida em que ocorrem invasões da intimidade sob o argumento do interesse público.

Trata-se aqui, daquilo que se pode alcunhar pejorativamente como *renda* do interesse público (decorrente da suposta *supremacia de um pseudo-interesse público, engendrado em benefício de interesses particulares e comerciais)*a qual permite a perpetração das mais variadas afrontas aos direitos fundamentais e, em especial, aos individuais. Não se deve perder de vista que os estados totalitários do século XX buscavam legitimar seus atos tachando-os de necessários a um suposto interesse público, o qual surgia em trajes de onipotência.

A tese expressa na *renda do interesse público* não pode subsistir. Primeiramente em virtude do fenômeno da publicização do Direito privado e da privatização do Direito público, identificada por Jürgen Habermas, que nas palavras de Celso Lafer:”(...) leva à identificação e não à diferenciação entre a esfera do público e do privado.”

Assim, há uma aproximação do público ao particular, porque aquele não pode desconhecer este, sob pena de legitimarem-se governos totalitários e condutas impróprias. Mas é impositivo que se registre, neste passo, que a sociedade é composta por indivíduos. Ela não existe por si só, mas através da congregação destes, que deverão, dessa feita, formar a base da sociedade e, ainda assim, ter garantida a esfera de seus direitos para que seu convívio não se impossibilite pelo esfacelamento da necessária harmonia, segurança e confiança.[[219]](#footnote-219)

Por todo exposto, indiscutível que interesse público necessita ser redefinido, não apenas pelo fato de que as pessoas sejam tratadas como fim, e nunca como meios (categórico kantiano)[[220]](#footnote-220), mas pelo fato de que “os direitos fundamentais são protegidos, portanto, mesmo quando contrariem os interesses da maioria dos membros da coletividade.”[[221]](#footnote-221)

Ronald Dworkin, na obra “O Império do Direito”, refere que “seria inútil que dois críticos discutissem sobre a melhor interpretação de um poema se um deles tivesse em mente o poema Sailingto Byzanthiume o outro estivesse pensando em *Mathilda Who Told Lies*”. Adiante, destaca que “Todos entramos na história de uma prática interpretativa em um determinando momento; nesse sentido, o necessário acordo pré-interpretativo é contingente e local.”[[222]](#footnote-222)

As lições retro destacas objetivam demonstrar a necessária realização de um acordo interpretativo no que tange ao interesse público, especialmente na inexistência de supremacia de interesse público, uma vez que,com a promulgação da Constituição Federal de 1988, tornou-se fundamento do Estado Democrático de Direito, razão pela qual, o ordenamento jurídico positivo deve ser compreendido a partir da visão constitucionalista contemporânea. E não há como ser diferente, trata-se de premissa básica, indiscutível, portanto, em que pese tal termo, no direito, possa ecoar como gritante.

Ademais, com a redemocratização do Brasil, a Constituição Federal passou ao centro do sistema jurídico, de modo que de supremacia formal passou a ter conotação material, axiológica. Assim, a Carta transforma-se num filtro através do qual se deve ler o ordenamento jurídico[[223]](#footnote-223), de modo que interpretação jurídica que desrespeita o texto constitucional, especialmente os direitos fundamentais, torna-se inaceitável.

**3.2 A Proporcionalidade como Matriz Indutiva do Respeito aos Direitos e Garantias Fundamentais**

Antecedendo a efetiva análise do tema em destaque, necessário resgatar que os direitos fundamentais possuem aplicação imediata, nos termos do artigo 5º, § 1º, da Constituição Federal. Assim, o objetivo do Constituinte era de “que as normas de direitos fundamentais não figurassem como letra morta no texto constitucional”*[[224]](#footnote-224)*.

Igualmente, importante salientar que princípio, nas lições de Ronald Dworkin, trata-se de um padrão que necessita ser analisado, pois é “uma exigência de justiça ou de equidade ou alguma outra dimensão da moralidade”, e se diferenciam das regras pois “possuem uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do peso ou da importância.”*[[225]](#footnote-225)*

Dito isto e adentrando-se à análise da proporcionalidade como matriz indutiva ao respeito e garantias fundamentais, impende destacar, prima facie, que o princípio da proporcionalidade nasceu como meio de limitar os interesses dos monarcas, a fim de garantir a liberdade dos cidadãos, pois o fundamento do “Estado como intervencionista nas relações entre cidadãos e monarcas ora consequência das teorias jusnaturalistas formuladas na Inglaterra, nos séculos XVIII e XIX.”*[[226]](#footnote-226)*

Ricardo Aziz Cretton observa que em 1971, o Tribunal Constitucional Alemão, ao analisar demanda acerca do armazenamento de petróleo, delimitou o princípio em análise através das seguintes bases:

O meio empregado pelo legislador deve ser adequado e necessário para alcançar o objetivo procurado. O meio é adequado quando com seu auxílio se pode alcançar o resultado desejado; é necessário, quando o legislador não poderia ter escolhido um outro meio, igualmente eficaz, mas que não limitasse ou limitasse da maneira menos sensível o direito fundamental.*[[227]](#footnote-227)*

Por sua vez, Virgílio Afonso da Silva afirma que “a regra da proporcionalidade no controle das leis restritivas de direitos fundamentais surgiu por desenvolvimento jurisprudencial do Tribunal Constitucional alemão”, o qual consagrou que a regra em comento possui

Estrutura racionalmente definida, com sub-elementos independentes – a análise da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito – que são aplicados em uma ordem pré-definida, e que conferem à regra da proporcionalidade a individualidade que a diferencia, claramente, da mera exigência de razoabilidade.*[[228]](#footnote-228)*

Em que pese o princípio da proporcionalidade não esteja expresso no texto constitucional, ainda assim é possível constatar-se sua existência e fundamentação nas ideias de devido processo legal e na justiça, podendo ser utilizado como meio de proteger os direitos fundamentais, ou seja, funciona como via através da qual a norma deve ser interpretada no caso específico para “melhor realização do fim constitucional nela embutido ou decorrente do sistema.”*[[229]](#footnote-229)*

Com efeito, a proporcionalidade deve ser utilizada e compreendida como método de interpretação e emprego dos direitos fundamentais, mormente nas hipóteses em que determinado ato estatal restringe direitos fundamentais em detrimento a outro direito ou interesse coletivo, de modo a assegurar que nenhuma limitação atinja dimensões desproporcionais.*[[230]](#footnote-230)*

Clèmerson Merlin Clève e Alexandre Reis Siqueira Freire assim definem a concorrência de direitos:

A concorrência de direitos fundamentais poderá decorrer do cruzamento de direitos fundamentais, ou seja, o mesmo comportamento de um titular é incluído no âmbito de proteção de vários direitos, liberdades e garantias. O conteúdo destes direitos possui, em certos setores limitados, uma cobertura normativa igual. Uma outra sorte de concorrência surge a partir da acumulação de direitos, circunstância em que determinado bem jurídico leva à acumulação de direitos fundamentais em um único sujeito.

[...]

Em relação às colisões de direitos fundamentais, estas ocorrem quando o exercício de um direito fundamental por parte de um titular impede ou embaraça o exercício de outro direito fundamental por parte de outro titular, sendo irrelevante a coincidência dos direitos envolvidos. [[231]](#footnote-231)

Efetivamente, os direitos fundamentais devem ser situados, consoante lição de Jorge Renato dos Reis e Eduardo Ferreira Fischer, na categoria dos princípios, sendo que a solução, para casos de colisões, é a aplicação do método da ponderação.[[232]](#footnote-232)

Assim, na modernidade, o princípio da proporcionalidade desempenha função essencial na teoria constitucional contemporânea, de modo que seu emprego é fundamental nos casos de colisão ou restrição de direitos fundamentais.Por tal princípio, se realiza o “sopesamento dos direitos fundamentais, assim como dos bens jurídicos quando se encontram em estado de contradição, oferecendo ao caso concreto solução ajustadora de coordenação e combinação dos bens em colisão”[[233]](#footnote-233), afinal, consoante ensinamentos de Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino em que pese a Constituição tenha como objetivo retratar a concordância fundamental do Estado, não tem o condão de fulminar o pluralismo e antagonismo do pactuado, de modo que eventuais confrontes de valores sempre existirão, no entanto, sem comprometer o Estado Democrático de Direito, ao revés, fortalece a democracia.[[234]](#footnote-234)

No tema abordado, direito à privacidade (princípio fundamental) versus supremacia do interesse público, não há colisão de direitos fundamentais, mais sim colisão de interesses, de modo que de igual forma o princípio da proporcionalidade, deverá ser empregado.

Importa destacar acerca do motivo pelo qual há colisão. Wilson Antônio Steinmetz, responde que os direitos não estão postos definitivamente e ainda não se esgotam no plano de interpretação in abstracto. Os direitos fundamentais possuem normas abertas e são móveis na sua aplicação da vida social, “daí a ocorrência de colisões. Onde há um catálogo de direitos fundamentais constitucionalizados, há colisões in concreto.” [[235]](#footnote-235)

No que tange à aplicabilidade do princípio da proporcionalidade, Gilmar Mendes assim salientou em seu voto no habeas corpus de n.º 82424/RS, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, veja-se:

A aplicação do princípio da proporcionalidade [...] exige que se estabeleça o peso relativo de cada um dos direitos por meio da aplicação das máximas que integram o mencionado princípio da proporcionalidade [...] Há de perquirir-se, na aplicação do princípio da proporcionalidade, se em face do conflito entre dois bens constitucionais contrapostos, o ato impugnado afigura-se adequado

(isto é, apto a produzir o resultado desejado), necessário (isto é, insubstituível por outro meio menos gravoso e igualmente eficaz) e proporcional em sentido estrito (ou seja, se estabelece uma relação ponderada entre o grau de restrição de um princípio e o grau de realização do princípio contraposto).[[236]](#footnote-236)

E o julgador em destaque observa, ainda, que diante de imposição de restrições a determinados direitos, a doutrina constitucional contemporânea recomenda a necessidade de indagar, além da admissibilidade constitucional da reserva legal, a adequação das restrições instituídas com o princípio ora invocado.[[237]](#footnote-237)

Nesse contexto, portanto, havendo colisão entre direitos fundamentais, deve-se aplicar o princípio da proporcionalidade, de modo que seja aplicada coerentemente à norma constitucional, objetivando a preservação dos direitos e garantias fundamentais consagrados constitucionalmente.

**Dificuldade que necessita enfrentamento, nos termos do elencado por Gilmar Mendes, gira no complexo problema que os empresários brasileiros enfrentam, face ao cruzamento de dados realizados pelos órgãos fiscais, financeiros e comerciais.**

**O texto constitucional prevê autorização ao cruzamento de informações, nos termos do artigo 37, inciso XXII.**[[238]](#footnote-238) **Também o Código Tributário Nacional, no seu artigo 199,** autoriza a “permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.”[[239]](#footnote-239)

Em decorrência da autorização legal, a Receita Federal do Brasil instituiu o Sistema Público de Escrituração Digital – Sped, a ser utilizado (nos termos do artigo 1º do Decreto n.º 6.022, de 22 de janeiro de 2007, alterado pelo Decreto n.º 7.979, de 08 de abril de 2013) pela Secretaria da Receita Federal (inciso I), administrações tributárias dos Estados, Distrito Federal e Municípios, através de convênios (inciso II) e órgãos e entidades da administração pública federal direta e indireta, com atribuição para regulação, normatização ou controle da fiscalização dos empresários (inciso III).[[240]](#footnote-240)

Eis um dos clássicos casos em que a administração tributária extrapola seus limites, desrespeitando direitos fundamentais, o que é inadmissível, haja vista que o fato de se encontrar investida de poderes que lhe possibilita o exercício da fiscalização, não a dispensa da obrigação de agir nos limites postos pelo texto constitucional, “sob pena dos órgãos governamentais incidirem em frontal desrespeito às garantias constitucionalmente asseguradas aos cidadãos em geral e aos contribuintes, em particular.”*[[241]](#footnote-241)*

Assim, todas as operações jurídicas realizadas pelas empresas ficam expostas aos usuários legais, o que mitiga o sigilo empresarial, decorrente do princípio da privacidade, para dar guarida a um controle exacerbado dos órgãos públicos, em que pese o meio anterior – balanço patrimonial -, menos gravoso, fosse adequado e cumpria as exigências.

Têmis Limberger e Regina Linden Ruaro resgatam exemplo idêntico ocorrido na Alemanha, através da Lei do Censo.

Valendo-se de uma criação legislativa, o Estado alemão pretendia finalizar um censo geral em 1983, que tinha como objetivo principal, a partir de 160 perguntas, confrontar os dados fornecidos com os do registro civil. muitos dos questionamentos eram de cunho pessoal, abrangendo desde aspirações profissionais do indivíduo até suas práticas religiosas e políticas. Outros pontos suscitaram controvérsia, como a possibilidade de transmissão dos dados colhidos a diferentes autoridades federais ou a diferentes Estados. além disso, havia a previsão de multa àqueles que não respondessem ao censo, dispondo de mecanismos que favorecessem a denúncia destas pessoas.

A consequência da Lei do Censo foi o surgimento de um generalizado sentimento de insegurança, temendo-se a criação de um Estado superinformado. Várias Reclamações constitucionais foram ajuizadas diretamente contra a lei, sob argumento de violação de alguns direitos fundamentais, tendo especial relevo o livre desenvolvimento da personalidade e a dignidade da pessoa humana, protegidos pelos artigos 1º e 2º da lei fundamental da Alemanha.

Inicialmente, o tribunal constitucional federal alemão suspendeu provisoriamente o censo e, posteriormente, julgou a norma parcialmente inconstitucional, declarando nulos dispositivos que versavam sobre a troca de dados e competências para sua transmissão.27 No precedente, a corte enfatiza que no núcleo da ordem constitucional estão o valor e a dignidade da pessoa, de modo que à sua proteção serve o direito geral de personalidade. caso os dados recolhidos fossem utilizados ao mesmo tempo para fins administrativos e estatísticos, estaria caracterizada a diversidade de finalidades, o que impediria o cidadão de conhecer o efetivo uso de suas informações, em verdadeiro desatendimento das normas fundamentais. Neste sentido, o tribunal entendeu que o livre desenvolvimento da personalidade pressupõe, sob as modernas condições de processamento de dados, a proteção do indivíduo contra o levantamento, a armazenagem, o uso e a transmissão irrestrita de seus dados pessoais.[[242]](#footnote-242)

Com tal inovação interpretativa, possível não apenas o exame dos meios empregados e dos fins perseguidos pelo legislador, “mas também a adequação desses meios para consecução dos objetivos pretendidos e a necessidade de sua utilização.” Assim,“um juízo definitivo sobre a proporcionalidade ou razoabilidade da medida há de resultar da rigorosa ponderação entre o significado da intervenção para o atingido e os objetivos perseguidos pelo legislador.”*[[243]](#footnote-243)*

Ademais, recorrendo aos ensinamentos de Robert Alexy, pode-se dizer que a máxima da proporcionalidade consubstancia-se nas três máximas parciais, quais sejam, adequação, necessidade (meio menos gravoso) e proporcionalidade em sentido estrito (sopesamento propriamente dito).E continua o autor:

Quando uma norma de direito fundamental com caráter de princípio colide com um princípio antagônico, a possibilidade jurídica para a realização dessa norma depende do princípio antagônico. Para se chegar a uma decisão é necessário um sopesamento nos termos da lei de colisão. Visto que a aplicação de princípios válidos – caso sejam aplicáveis – é obrigatória, e visto que para essa aplicação, nos casos de colisão, é necessário um sopesamento, o caráter principiológico das normas de direito fundamental implica a necessidade de um sopesamento quando elas colidem com princípios antagônicos. Isso significa, por sua vez, que a máxima da proporcionalidade em sentido estrito é deduzível do caráter principiológico das normas de direitos fundamentais.*[[244]](#footnote-244)*

Todavia, importante destacar, com base nas lições de Humberto Ávila, que proporcionalidade não pode ser confundida com proporção em suas variadas manifestações, pois ela é aplicada apenas diante de elementos discerníveis, de modo que pode ser procedido com os exames fundamentais: o da adequação, quando o meio utilizado alcança o fim desejado, o da necessidade, ou seja, entre as possibilidade disponíveis existem ou não meios menos gravosos, e o da proporcionalidade em sentido estrito, quando os benefícios decorrentes correspondem às desvantagens geradas pelo emprego do meio.[[245]](#footnote-245)

Assim, para sua aplicação há necessidade de elementos, ou seja, “sem um meio, um fim concreto e uma relação de causalidade entre eles não há aplicabilidade do postulado da proporcionalidade em seu caráter trifásico.”[[246]](#footnote-246)

Desta feita, diante de uma medida concreta, exemplificando aqui com a quebra de sigilo, destinada à realização de uma finalidade, aplica-se o princípio da proporcionalidade que, ainda nas lições de Ávila:

Nesse caso deve ser analisadas as possibilidades de a medida levar à realização da finalidade (exame da adequação), de a medida ser a menos restritiva aos direitos envolvidos dentre aquelas que poderia ter sido utilizadas para atingir a finalidade (exame da necessidade) e da finalidade pública ser tão valorosa que justifique tamanha restrição (exame da proporcionalidade em sentido estrito).

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 54, que julgou a inconstitucionalidade do aborto para interrupção da gravidez de feto anencéfalo*,* através do voto do relator, Ministro Marco Aurélio, bem destacou o substrato jurídico do princípio da proporcionalidade, veja-se:

Não se coaduna com o princípio da proporcionalidade proteger apenas um dos seres da relação, privilegiar aquele que, no caso da anencefalia, não tem sequer expectativa de vida extrauterina, aniquilando, em contrapartida, os direitos da mulher, impingindo-lhe sacrifício desarrazoado. A imposição estatal da manutenção de gravidez cujo resultado final será irremediavelmente a morte do feto vai de encontro aos princípios basilares do sistema constitucional, mais precisamente à dignidade da pessoa humana, à liberdade, à autodeterminação, à saúde, ao direito de privacidade, ao reconhecimento pleno dos direitos sexuais e reprodutivos de milhares de mulheres. O ato de obrigar a mulher a manter a gestação, colocando-a em uma espécie de cárcere privado em seu próprio corpo, desprovida do mínimo essencial de autodeterminação e liberdade, assemelha-se à tortura ou a um sacrifício que não pode ser pedido a qualquer pessoa ou dela exigido.

A integridade que se busca alcançar com a antecipação terapêutica de uma gestação fadada ao fracasso é plena. Não cabe impor às mulheres o sentimento de meras “incubadoras” ou, pior, “caixões ambulantes”, na expressão de Débora Diniz.*[[247]](#footnote-247)*

Ainda acerca do tema, referiu o julgador que o processo argumentativo necessita da aplicação do princípio da proporcionalidade, através de seus sub princípios. Assim, a adequação encontra-se presente nas duas posições defendidas no julgamento, de modo que autorizar a interrupção da gravidez nos casos de anencefalia configura aborto, ou seja, a genitora incorre em crime, pois se trata do meio adequado para resguardar a vida do feto. Ao revés, para garantir a saúde física e mental da genitora se autorizaria a interrupção da gestação, descriminalizando a conduta, ou seja, tornando o fato atípico. Entretanto, em relação à necessidade, somente é admissível resguardar a vida do feto caso ele esteja protegido em face da grávida. Por fim, inexistem outras maneiras para proteger a saúde e a integridade da gestante, a não ser permitindo a interrupção da gravidez*[[248]](#footnote-248)*.

Claro, portanto, que o princípio invocado, conforme destaca Luís Roberto Barroso, pode ser utilizado “no sentido de permitir que o juiz gradue o peso da norma, em determinada incidência, de modo a não permitir que ela produza um resultado indesejado pelo sistema, fazendo assim a justiça do caso concreto”*[[249]](#footnote-249)*.

Com os argumentos postos até o presente momento, torna-se possível crer que o substrato existente na proporcionalidade autoriza que o afastamento do princípio da privacidade, através da quebra de sigilo de dados, telefônico, bancário, dentre outros, somente é possível quando não existirem outros meios de prosseguir com o procedimento administrativo ou judicial.

Os ensinamentos de Robert Alexy confirmam:

Nem toda intervenção no direito fundamental à inviolabilidade do domicílio pode ser considerada como justificada simplesmente porque pode ser qualificada como um meio para atingir um dos objetivos elencados no art. 13, § 3º, da Constituição alemã e porque os demais requisitos formais tenham sido preenchidos. A intervenção tem que ser, além disso, necessária e proporcional em sentido estrito.*[[250]](#footnote-250)*

O Ministro Gilmar Mendes, no julgamento do habeas corpus n.º 96.056, salienta que apenas diante de uma excepcional situação, onde fique demonstrada, flagrantemente, a real necessidade do meio solicitado, é que pode ser afastado o sigilo dos dados, pois a regra gira na inviolabilidade, de modo que a violação apenas pode ser autorizada com idônea fundamentação, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal. Assim, o argumento de autoridade “não passa pelo crivo da proporcionalidade, na medida em que não apresenta motivação idônea para fazer ceder a essa situação excepcional de ruptura da esfera da intimidade de quem se encontra sob investigação.”*[[251]](#footnote-251)*

Assim, diante de restrições legislativas, tal como quebra de sigilo de dados ou bancário ou, ainda, diante de qualquer limitação feita por lei ou com base na lei, imprescindível a aplicação do princípio da proporcionalidade, a fim de aferir se “adequada (apropriada), necessária (exigível) e proporcional (com justa medida)”[[252]](#footnote-252).

É necessário, portanto, que o intérprete observe parâmetros constitucionais antes de autorizar o afastamento do princípio da privacidade, notadamente através da proporcionalidade como matriz indutiva do respeito aos direitos e garantias fundamentais.

Tal preocupação, face à intervenção dos direitos dos indivíduos, é expressado por José Joaquim Gomes Canotilho nos seguintes termos:

Quando se chegar à conclusão da necessidade e adequação da medida coativa do poder público para alcançar determinado fim, mesmo neste caso deve perguntar-se se o resultado obtido com a intervenção é proporcional à carga coativa da mesma. Está aqui em causa o princípio da proporcionalidade em sentido restrito, entendido como princípio da justa medida. Meios e fins são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, com o objetivo de se avaliar se o meio utilizado é ou não desproporcionado em relação ao fim.[[253]](#footnote-253)

A Ministra Relatora do RMS n.º 25.174/RJ, Maria Thereza de Assis Moura, em julgado sobre o afastamento do sigilo bancário, referenciou a necessidade do sopesamento do critério da proporcionalidade e da efetiva necessidade da medida judicial, porquanto “privacidade do cidadão, na qual se inserem os sigilos bancário e fiscal, envolve uma garantia constitucional relativa, somente afastada pelo critério da proporcionalidade e da efetiva necessidade da medida de constrição”[[254]](#footnote-254).

Assim, a colisão entre um direito fundamental -, aqui exposto na privacidade, versus a pseuda primazia do interesse público - necessita a utilização de técnicas de ponderação, bem como aplicação do princípio da proporcionalidade, pois “a interpretação jamais poderá romper os vínculos substantivos com o objeto interpretado”, ou seja, necessário que o intérprete seja fiel a Lei Maior, que prevê a privacidade como direito de cunho fundamental, em que pese não absoluto, que somente pode ser afastado diante de exigências concretas e cogentes*[[255]](#footnote-255)*.

**3.3 O Soerguimento do Direito à Privacidade na Leitura Constitucional Contemporânea**

Com o advento da modernidade, a sociedade tornou-se dinâmica e complexa, com uma notória readequação da concepção do conteúdo da Constituição Federal, a qual deixou de ser compreendida apenas como um simples agrupamento de regras, para ser percebida como um ordenamento concreto de valores que devem ser compreendidos como diretrizes para a vida em comunidade, de modo que aflorou seu caráter principiológico, irradiando seus efeitos e delineando sua normatividade sobre o ordenamento.*[[256]](#footnote-256)*

Assim, o soerguimento do direito à privacidade, na leitura constitucional contemporânea, deve estar vinculado ao novo pensamento constitucional, o qual, imprescindivelmente, resguarda os princípios fundamentais, de igual forma e em consonância com a nova sociedade da informação, aflorada pelo fenômeno da globalização.

Efetivamente, a vida em sociedade demanda inúmeras relações interpessoais, tais como propriedade, partilha de bens, solidariedade, direitos humanos, família, cidadania, as quais acabam criando vínculos e ditando direitos concretos, não se olvidando que “a vida social pressupõe intimidade e implica também a vida privada,” conforme expõe Feliz Ruiz Alonso:

Tudo isso significa que o fato incontestável de o ser humano ser social é compatível e pressupõe o fato de possuir intimidade, completamente inacessível aos outros e, ainda, significa que tem a possibilidade de preservar do acesso de terceiros alguns de seus atos externos e portanto tangíveis, visíveis, porque não lês dizem respeito. Ditos atos privados por natureza ou por expressa vontade do agente subsistem sob o manto do direito à privacidade.*[[257]](#footnote-257)*

Retoma-se o clássico conceito de privacidade, amplamente trabalhado no capítulo segundo da presente dissertação, com os ensinamentos de Tércio Sampaio Ferraz Júnior, como um direito com objeto de “constranger os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é próprio, isto é, das situações vitais que, por dizerem a ele só respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão.”[[258]](#footnote-258)

Têmis Limberger refere que a violação à privacidade se constitui em quatro oportunidades:

A violação à intimidade se constrói através de quatro situações básicas: a) intromissão na solidão de vida de uma pessoa ou nos seus assuntos privados; b) divulgação de fatos embaraçosos que afetam o cidadão; c) publicidade que poderia desprestigiar o indivíduo ante a opinião pública; d) apropriação (com vantagens para a outra parte) do nome ou do aspecto físico do litigante.[[259]](#footnote-259)

Assim, além da imprescindível observância dos preceitos constitucionais, há a necessidade de normas mais avançadas acerca dos limites ao afastamento da privacidade, face à proliferação dos sistemas de comunicação e automatização, que fomentaram a coleta de informações das pessoas físicas e jurídicas por parte do Estado e, consequentemente, as inquietações oriundas da capacidade de “interconexão dos dados gravados em diferentes bancos, uma vez que contribui com perda de controle da gestão das informações.”*[[260]](#footnote-260)*

O desenho abaixo demonstra o receio que parte da população possui nas comunicações.



Figura 6[[261]](#footnote-261)

A afirmação de René Ariel Dotti ganha relevância, no sentido de que “na busca de sua descoberta filosófica e de seu equilíbrio emocional, a pessoa humana obteve muito mais do que pretendia”, o que pode ser representada na “figura do cosmonauta que desligou da nave espacial e se perdeu, gravitando em torno da terra. Sem poder subir. Sem poder baixar. Sem poder voltar.”*[[262]](#footnote-262)*

Indiscutível que o armazenamento de informações contribui com a descoberta de inúmeras fraudes perpetradas contra órgãos estatais, empresas privadas e indivíduos, no entanto, o emprego desenfreado de ferramentas de interconexões de informações, salvas em inúmeros bancos de dados, ocasiona inquietações quanto ao respeito à privacidade, porquanto ocasionam o aumento de violação na vida dos indivíduos, especialmente em virtude do monitoramento por parte da Administração Pública.*[[263]](#footnote-263)*

Se, de um lado, as autoridades estatais, tais como polícias, órgãos financeiros e tributários, coletam e armazenam inúmeras informações dos cidadãos, de outro, não há segurança que tais dados encontram-se protegidos de espionagem, uso indevido e manipulação, bem como de investigações sem autorizações legais.[[264]](#footnote-264)

A regra não pode ser esquecida. A privacidade prevalece, em que pese a devassa na vida privada desencadeada na modernidade, onde os avanços designar-se-iam ao fortalecimento dos conceitos éticos e morais, entretanto, há notório desvirtuamento com a expansão dos meios de tecnologia, através e um dinamismo próprio, distante de diretrizes morais, éticas e humanas.[[265]](#footnote-265)

Na verdade, o conceito de privacidade vem se desfigurando na sociedade das massas, haja vista que intimidade e privacidade são sistematicamente colocadas em xeque, por um assédio extremo, sem que respostas e soluções aos conflitos sejam visualizadas.[[266]](#footnote-266)

Assim, a conjuntura atual exige que se compreenda a privacidade como a face contrária da informação arbitrária, ou seja, meio adequado para defender a personalidade humana em detrimento de atos estatais, uma vez que na sociedade moderna, em que o cidadão torna-se refém da informação, a privacidade e a intimidade estão comprometidas pelo poder dos meios de comunicação.[[267]](#footnote-267)

**Sobre o tema, o Ministro Celso de Mello, integrante do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 389.808, asseverou que a privacidade constitui – independente da dimensão – dentre outras, uma das expressões mais significativas relacionadas aos direitos da personalidade, de modo que as normas buscam erigi-la e reservá-la, em detrimento do indivíduo, em face da expansão do arbítrio dos órgãos públicos, ou seja, uma esfera intangível pelas ações perpetradas pelo Estado.**[[268]](#footnote-268)

Sobre a necessidade do resguardo da vida privada, Carlos Roberto Siqueira Castro leciona:

Assim sendo, ao direito ao conhecimento que advém da informação contrapõe-se o direito ao isolamento privado, que ergue barreiras à curiosidade pública a fim de que os bens e valores do mundo íntimo não sejam expostos à luz do dia e transformados em domínio geral ou de terceiros interessados em desvendar as ocultações individuais. Nesse sentido, restam protegidos contra a espreitação externa as confidências, os segredos, as confissões, o recesso dos sentimentos, os desejos recônditos, as preferências, as convicções políticas e religiosas, as recordações, as afeições, os entretenimentos, os diário, as lembranças de família, os costumes do lar, os guardados e os objetos pessoais, os valores econômicos protegidos pela regra de sigilo, as sensações da vida amorosa e conjugal, as amizades, as adversidades, os estados físico e mental que não digam respeito a exigências de saúde pública, enfim, as angústias, as experiências e esperanças do espírito humano.[[269]](#footnote-269)

Para facilitar a busca incessante de informações por parte de autoridades públicas, são disponibilizados, atualmente, eficientes meios de comunicação, capazes não apenas de realizar o armazenamento das informações privadas, mas de igual forma auxiliar na obtenção dos dados necessários à descoberta de possíveis ilegalidades.

O Estado intervencionista, através de seus mecanismos, realiza interceptações telefônicas, quebra de sigilo bancário e de dados em grande escala, atingindo,indiscriminadamente, todas as camadas da sociedade. Emblematicamente, relembra-se que Gilmar Mendes, Ministro do Supremo Tribunal Federal, foi vitima de escutas telefônicas e acesso de correspondências eletrônicas, através de ação realizada pela Agência Brasileira de Inteligência (Abin).

Outra considerável discussão reside nas ingerências dos órgãos fazendários. Miguel Reale e Ives Gandra da Silva Martins, em crítica ao Decreto do Executivo Federal n.º 4.489/02, que autoriza a Receita Federal acessar informações bancárias dos contribuintes que movimentem mais de 5 (cinco) mil reais por mês, referem que a norma sanciona, indiscriminadamente, inclusive os bons contribuintes, pois “sempre dependerão dos humores da fiscalização, pródiga em ofertar à lei distorcida interpretação. É que o Fisco – até por dever de ofício - sempre tem por ‘suspeitos’ todos os cidadãos.[[270]](#footnote-270)

**Ainda Celso de Mello, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 389.808, critica, com veemência, o excesso de poder dos órgãos governamentais, especialmente os responsáveis pelo recolhimento dos tributos, visto que por vezes esquecem-se da norma constitucional que prevê o estatuto constitucional do contribuinte, bem como dos direitos e limitações ao poder impositivo estatal, pois costumeiramente asfixiam o sujeito passivo, transformando o poder de tributar no poder de destruir.**[[271]](#footnote-271)

A Corte Especial do Tribunal Regional Federal da Quarta Região, no julgamento do incidente de arguição de inconstitucionalidade dos parágrafos 2º e 3º do artigo 11 da Lei n.º 9.311/96, artigos 5º e 6º da Lei Complementar n.º 105/2001 e do artigo 1º da Lei n.º 10.174/2001, que regulamentam a quebra do sigilo bancário para fins tributários, decidiu que o Poder Público possui como obrigação combater a sonegação, de modo que se torna desproporcional que a Administração, para ter conhecimento da vida financeira das pessoas, necessite provocar o Judiciário.[[272]](#footnote-272)

Prudente que apenas o Poder Judiciário – em casos extremamente excepcionais – afaste o sigilo dos indivíduos[[273]](#footnote-273), a fim de evitar, conforme se afere na lamentável decisão judicial ideia da existencia da supremacia do interesse público que, diante do cidadão, pode tudo, conforme crítica bem posta por Sergio Carlos Covello, quando refere que o afastamento do sigilo, diante de intervenção estatal, possui aspectos ideológicos superiores aos jurídicos, pois “o direito à intimidade é um dos últimos refúgios da personalidade do indivíduo contra o Estado todo-poderoso.[[274]](#footnote-274)

Ocorre que interesse público, como já mencionado, trata-se de tema subjetivo, capaz de causar repugnância em virtude das incontáveis arbitrariedades que são cometidas através de tal argumento, capazes de sacrificar direitos individuais alcançados após o derramamento de muito sangue.

Não bastasse, outro dano colateral, acentua Zygmunt Bauman, gira na eliminação das esferas público e privado na sociedade da hiperinformação, de modo que aumentam os riscos à privacidade, “emanados da ampla abertura da arena pública aos interesses privados [e também o inverso], e sua gradual mas incessante transformação numa espécie de teatro de variedades dedicado à diversão ligeira.”[[275]](#footnote-275)

Indiscutível, portanto, a necessidade de agir com moderação nos atos que autorizam a ruptura da esfera de privacidade individual, pois o direito a esta, previsto na Constituição Federal, não se consubstancia apenas para evitar arbitrariedades, mas também para garantir segurança aos cidadãos.[[276]](#footnote-276)

A título de direito comparado, o Supremo Tribunal de Justiça Português assentou que a privacidade deve ser considerada a regra e não a exceção, ou seja, “o direito à privacidade só pode ser licitamente agredida quando – e só quando – um interesse público superior o exija, em termos tais que o contrário possa ser causa de danos gravíssimos para a comunidade.”[[277]](#footnote-277)

Com efeito, o princípio da privacidade, com o advento da Constituição Federal de 1988 - da qual o principal fundamento é concretização de um Estado Democrático de Direito - demanda nova releitura, pois os direitos fundamentais, tal como a privacidade, são compreendidos como a positivação de valores básicos, que resguardam a dignidade humana sob o aspecto individual, de modo que “sua personificação ao ordenamento pátrio trouxe a preocupação de propor caracteres que os mantenham num patamar elevado em detrimento dos demais direitos previstos.”[[278]](#footnote-278)

Para justificar a importância da plena observação da dignidade humana, lembra José Joaquim Gomes Canotilho, que as aniquilações históricas dos seres humanos, tal qual a escravidão e o nazismo, devem ser compreendidas como fundamento da República, “ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Neste sentido, a República é uma organização política que serve ao homem, não é homem que serve aos aparelhos político-organizatórios”. [[279]](#footnote-279)

Por sua vez, o professor Luiz Gonzaga Silva Adolfo, acentua que:

Neste contexto de transformações, impende anotar que a dignidade da pessoa humana não apenas constitui a garantia negativa de que a pessoa humana não será vítima de ofensas e humilhações, mas, de igual sorte, implica a do sentido positivo, ou seja, o do pleno desenvolvimento da personalidade de cada pessoa. A dignidade da pessoa humana reconhecida como direito fundamental na órbita internacional e na interna, impõe, como corolário, a efetiva proteção dos direitos a ela inerentes, entre eles o da privacidade. Na esfera internacional, a matéria está afeita ao denominado Direito Internacional dos Direitos Humanos.[[280]](#footnote-280)

Ainda sobre a necessidade do resguardo pleno da dignidade humana, acrescenta o autor:

Nesta visão, a atual Constituição acolhe a ideia da universalidade dos direitos humanos na medida em que consagra o valor da dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do constitucionalismo inaugurado em 1988. Este valor, como já foi visto alhures, mormente no primeiro capítulo desta pesquisa, é núcleo básico e informador de todos o ordenamento jurídico, como critério e parâmetro valorativo orientador da interpretação do sistema constitucional.

(...)

Se a dignidade da pessoa humana é valor básico do sistema jurídico universal (interno e externo, nacional e internacional), sua concretização deve ser igualmente a meta suprema em todas as áreas do Direito, em cada caso concreto que passe pela análise dos mais variados operadores jurídicos.[[281]](#footnote-281)

Destarte, a constituição de uma “sociedade justa e igualitária no atual modelo de Estado Constitucional passa necessariamente pelo fortalecimento e efetivação dos direitos fundamentais”[[282]](#footnote-282), que tal como o direito à privacidade, guarnecem a dignidade humana, e possibilitam um convívio digno e harmônico na comunidade.

Ademais, Ingo Wolfgang Sarlet, com base na dimensão axiológica e na função objetiva dos direitos fundamentais, trabalha com a ideia de que estes “devem ter sua eficácia valorada não só sob o ângulo individualista, isto é, com base no ponto de vista da sociedade, da comunidade na sua totalidade, já que se cuida de valores fins que esta deve concretizar.”[[283]](#footnote-283)

Por todo o exposto, imprescindível que a noção de privacidade, que resguarda a intimidade das pessoas, amparada constitucionalmente, seja revista e reconhecida por todos os órgãos públicos, de modo que o resguardo seja amplo, bem como que a pseuda supremacia do interesse público não prospere e fundamente o afastamento do princípio constitucional em comento, por uma questão de justiça, de bom senso, de dignidade.

**CONCLUSÃO**

Ao concluir o presente estudo acadêmico, torna-se imperioso tecer considerações relevantes acerca do assunto posto sob análise. Neste toar, tem-se como cristalina a evolução do Estado, cuja concepção, nas suas origens, ocorreu a partir da cedência, pelo sistema feudal, do poder político organizado às esferas ideais, a polis de todos os gêneros humanos, o que proporcionou a instauração do Estado Liberal.

Com efeito, o Estado Liberal atingiu seu objetivo precípuo, qual seja, retratar fielmente os interesses da burguesia, fundamentado nos princípios iluministas antropocentristas e racionalistas, os quais percebiam o ser humano como anterior ao próprio Estado. Neste contexto, de se destacar a importância da Revolução Francesa, que içou a liberdade, igualdade e fraternidade como direitos humanos.

E foi a partir do Estado Liberal que surgiu o Estado Moderno, período caracterizado pela transformação – ao menos no plano formal - do poder real através da divisão do trabalho e açambarcamento da tributação e violência física, em que a burguesia tornou-se a classe dominante, ao passo que o Estado tornou-se a classe dominada e, como consequência, houve o rompimento do poder exacerbado do Estado Absolutista, que passou a intervir na vida do indivíduo somente em situações delimitadas.

O Estado Social, por sua vez, teve sua origem consubstanciada nos transtornos ocorridos nas duas grandes guerras mundiais - que anteciparam o esgotamento do Estado Liberal -, porquanto a sociedade passou a vociferar que a intervenção estatal ocorresse de forma mais intensa, de modo a extinguir os conflitos sociais e garantir a concretização dos direitos fundamentais.

Assim, ao longo deste estudo, objetivou-se analisar se a intervenção estatal, oriunda das exigências e cobranças realizadas pelas massas, aliadas à persuasão e força que possuem, ocasionou interferência prejudicial aos problemas sociais e a vida privada dos indivíduos, ao argumento da preponderância do interesse público sobre o privado, ferindo e tornando ineficaz o princípio da privacidade, constitucionalmente assegurado.

Concluiu-se, que com a acentuada intervenção estatal, os direitos de cunho fundamental, especialmente a privacidade são desrespeitados, em detrimento da inatingível paz social, de modo que com insistentes ingerências, em regra populistas, abona a supremacia do interesse público sobre o privado.

Assim, diante da colisão entre direitos, justificada pela ampla interpretação das normas, é necessária a utilização de princípios e/ou postulados específicos da interpretação constitucional, mormente a própria aplicação do princípio da proporcionalidade, de sorte que se torne possível analisar a efetiva interferência estatal na vida privada.

E consoante exaustivamente evidenciado ao longo deste estudo, o direito à privacidade foi reconhecido ao longo de lento e gradual progresso ocorrido no cenário histórico-internacional, sendo que no Brasil, especificamente, foi garantido e consagrado somente com a Constituição Federal de 1988, com expressa previsão em seu artigo 5º, inciso X, quando consagrou serem “invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Imperioso destacar que o direito à privacidade foi elevado e reconhecido como fundamental e, via de consequência, cláusula pétrea, razão pela qual é indispensável a aplicação da teoria da eficácia direta tanto na esfera pública quanto na privada, em que pese tenha se constatado que, lamentavelmente, em alguns casos, os Tribunais brasileiros tenham/estejam relativizando negativamente o direito à privacidade.

Surge, portanto, a necessidade do soerguimento do direito à privacidade na leitura constitucional contemporânea, pois, na modernidade, a sociedade é cada vez mais intrincada, sendo necessário o reconhecimento e aplicação dos princípios fundamentais (especialmente o da privacidade), em respeito à dignidade humana e ao resguardo do Estado Democrático de Direito.

Neste contexto, e consoante exaustivamente salientado no desenvolvimento deste estudo, tem-se que os direitos fundamentais são fruto de intensas e longas lutas travadas durante a evolução social, objetivando a garantia da dignidade humana através da concepção segundo a qual aqueles exprimem os valores da ordem jurídica democrática em todos os campos do ordenamento jurídico.

Abordou-se, ainda, que os direitos fundamentais são divididos em gerações, assim classificadas as que representam os direitos individuais e políticos (1ª); sociais, econômicos e culturais (2ª); e, ainda, os coletivos e difusos (3ª), oportunidade em que se destacou que parcela dos doutrinadores abordam a existência da quarta e quinta dimensão.

Evidentemente, a classificação dos direitos em gerações (e/ou dimensões) evidencia sua considerável evolução ao longo da história e, consequentemente, a observância aos benefícios dos indivíduos, protegendo e assegurando a liberdade que cada um possui, com a devida conciliação, evidentemente, com os interesses de terceiros e estatais.

E em contrapartida ao reconhecimento dos direitos fundamentais, surgiu, também, a necessidade do Estado respeitá-los e protegê-los em qualquer situação, em que pese tenha sido possível constatar a existência de abusos por parte daquele no que tange a privacidade dos indivíduos, visto que de modo desproporcional coleta informações exacerbadas e desnecessárias ao fim colimado.

E a desmedida violação à privacidade criou a constante e intensa análise de duas hipóteses, quais sejam, a necessidade do Estado de buscar informações detalhadas do “investigado” e a imposição de limites na busca e utilização das informações alcançadas, as quais representam e motivam este estudo.

Com efeito, ao longo do desenvolvimento desta dissertação foi possível constatar, através de análise doutrinária e jurisprudencial, que a intervenção do Estado, através do afastamento do direito à privacidade, é costumeiramente desarrazoada e ultrapassa, de modo desproporcional, os limites do necessário ao fim pretendido e que motivou a ingerência, afrontando e violando ferozmente a garantia constitucional à privacidade.

De clareza solar, no final do estudo, que o direito fundamental à privacidade somente pode ser violado e/ou afastado quando comprovadamente evidenciada a existência de circunstâncias que ensejem, de modo eminente, última ratio legis, tal agir, porquanto em ausência de observância, os direitos precípuos da Constituição Federal – liberdade, igualdade, justiça –, e que demoraram muito tempo para serem positivados, são colocados à margem, sem que exista a efetiva demonstração de motivos condizentes a tanto, ao argumento da necessária observância à supremacia do interesse público.

Também possível concluir que a máxima da “supremacia do interesse público sobre o privado” permaneceu inalterada e firmou-se ao longo da história, na mesma proporção em que a sociedade se tornou mais complexa e exigente, em virtude da inconstância econômica - e consequente busca desenfreada de bens e valores -, desregramento demográfico e mundial, crises ecológicas e de desenvolvimento.

Entretanto, não somente os fatores acima elencados ocasionam a constância da supremacia do interesse público em detrimento do privado, mas também a exacerbada velocidade das modificações sociais, onde a economia passou a ser a mola propulsora das relações sociais, dificultando a própria elucidação dos problemas estruturais da coletividade, em que pese se tenha em mente que os riscos e consequências são indeterminados e inimagináveis, tamanha a amplitude.

E em virtude da considerável velocidade em que as transformações sociais e mundiais ocorrem, atualmente, tem-se que por inúmeros e variados motivos – muitas vezes banais – a privacidade do indivíduo e de pessoas jurídicas é preterida ao pretexto de segurança nacional, combate à criminalidade e interesses econômicos do Estado, dentre tantos outros “motivos”.

De salientar-se que não se está objetivando mistificar o atributo estatal de interferência nas investigações administrativas, civis e criminais, tão somente evidenciar que o axioma “supremacia do interesse público sobre o privado” afronta e ultrapassa os limites à privacidade dos indivíduos e das pessoas jurídicas, porquanto o Estado, na condição de “investigador” privilegiado – em virtude da disponibilidade de acesso a dados particulares – ultrapassa, sabidamente, os limites do tolerável e necessário, para atingir o fim pretendido, utilizando-se, para tanto, somente da irrestrita máxima supracitada, sem ponderar, minimamente, o efetivo interesse público.

A necessidade de repensar a *supremacia* torna-se imprescindível, ademais, quando compreendido que o atual panorama contemporâneo enfrenta a generalização do caos, face fatores de todas as ordens, propiciando ainda mais medidas intervencionistas, com viés populista. Ou seja, a urgência, atrelada a velocidade, torna-se cava vez “mais urgente”.

Desta forma, tem-se como indispensável redefinir o que efetivamente tem-se por interesse público e como/sob quais pretextos deve ser utilizado, de sorte a não afrontar, tampouco violar os direitos constitucionais, mormente o direito à privacidade, que foi conquistado somente após intensa luta travada ao longo da história.

E à efetiva redefinição e utilização do axioma da “supremacia do interesse público sobre o privado” é indispensável a aplicação do princípio da proporcionalidade como método de compreensão e aplicação dos direitos fundamentais, principalmente na hipótese de colisão entre estes, de sorte que sejam preservados. Assim, a mencionada supremacia somente deve imperar – na hipótese de violação à privacidade – se efetivamente inexistirem outros meios aptos à perseguição do fim pretendido, afinal, a regra é o sigilo e não a violação.

Dos exemplos postos, afere-se que sistematicamente os Poderes Constituídos, principalmente o Executivo e o Judiciário, afastados dos ditames constitucionais, interpretam e justificam a supremacia do interesse público distanciados da cautela necessária, ocasionando imensuráveis prejuízos aos cidadãos, em que pese existentes outros meios menos contundentes para alcançar o fim almejado.

Reitera-se, portanto e por fim, a necessidade de observância, pelo intérprete, dos parâmetros constitucionais, precedendo ao afastamento do princípio da privacidade, utilizando-se, para tanto, do princípio da proporcionalidade como matriz indutiva ao desrespeito dos direitos e garantias fundamentais, haja vista que aquela (a privacidade) deve ser compreendida como meio adequado de defesa da personalidade humana, bem jurídico indispensável para o resguardo de sua dignidade.

**REFERÊNCIAS**

ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Obras privadas, benefícios coletivos: a dimensão pública do direito autoral na sociedade de informação. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2008

ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva; MAGALHÃES, Caroline Porto de. Jurisdição Constitucional Aberta, Ativismo Judicial e Judicialização: o princípio da proporcionalidade como instrumento de resolução de conflitos entre direitos fundamentais. In. Constitucionalismo Contemporâneo: concretizando direitos. Organização de Clovis Gorczevski e Mônia Clarissa Henning Leal. Curitiba: Multideia, 2013.

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução Virgílio Afonso da Silva. Malheiros Editores, 2008.

ALONSO, Félix Ruiz. Pessoa, Intimidade e o Direito à Privacidade. In. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

AMERICANOS, Organização dos Estados. <http://www.oas.org>

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13ª edição, revista e ampliada. Malheiros Editores, 2012.

\_\_\_\_\_\_. Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. 2ª Tiragem. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005.

BOBBIO, Norberto. Liberalismo e Democracia. 6ª Ed. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. Editora Brasiliense.

\_\_\_\_\_\_. A Era dos Direitos; Tradução de Carlos Nelson Coutinho. – Rio de Janeiro: Campus, 1992. Editora Campos Ltda.

\_\_\_\_\_\_. Estado, Governo e Sociedade: por uma teoria geral da política. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007. p. 51

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_\_. Colisão entre liberdade de expressão e direitos de personalidade. Revista latino-americana de estudos constitucionais. São Paulo: Del Rey. n. 5, janeiro – junho, 2005.

\_\_\_\_\_\_. O Estado Contemporâneo, os Direitos Fundamentais e a Redefinição da Supremacia do Interesse Público. In: SARMENTO, Daniel. (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Jures, 2005.

BAUMAN, Zygmunt. Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

\_\_\_\_\_\_. Globalização: as conseqüências humanas. Tradução, Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Direitos Humanos, Estado e Globalização. In. Direitos humanos e globalização [recurso eletrônico] : fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica / org. David Sánchez Rúbio, Joaquín Herrera Flores, Salo de Carvalho. – 2. ed. – Dados eletrônicos. – Porto Alegre : EDIPUCRS, 2010.

BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. [www.trf4.jus.br](http://www.trf4.jus.br)

BRASIL. Ministério da Justiça. [www.mj.gov.br](http://www.mj.gov.br)

BRASIL. Presidência da República Federativa do Brasil. www.planalto.gov.br

BRASIL. Receita Federal. [www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br)

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2004.

\_\_\_\_\_\_. Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra Editora, 2004.

CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart. A Nova Administração Pública no Contexto da Globalização. In. Revista do Direito – nº. 19 (jan./jun. 2003) Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2004.

CARTA CAPITAL, Revista. [www.cartacapital.com.br](http://www.cartacapital.com.br)

CARVALHO, Vinicíus Marques de. Aspectos Históricos da Defesa da Concorrência. In. Nova Lei de Defesa da Concorrência Comentada – Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011. Coordenação: Leonor Cordovil. Editora Revista dos Tribunais, 2011.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais: Ensaios sobre o Constitucionalismo Pós-Moderno e Comunitário. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CERQUERIRA, Katia Leão; REIS, Jorge Renato. A Constitucionalização do direito privado e suas implicações ao poder judiciário: uma análise da ampliação da função jurisdicional em matéria de interpretação e aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. In. Intersecções Jurídicas entre Público e o Privado. Organização: Jorge Renato dos Reis, Katia Leão Cerquerida. Santa Cruz do Sul: Editora IPR, 2013.

COVELLO, Sergio Carlos. O Sigilo Bancário. 2ª ed. São Paulo: Universitária de Direito, 2001.

COSTA JÚNIOR, Paulo José. O direito de estar só. Tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: RT, 1995.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. In Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil, n. 01, Março-Agosto de 2002.

CRETTON, Ricardo Aziz. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e sua aplicação no direito tributário. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. Ed. rev. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2001.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 22 ed.. atual. São Paulo. Saraiva, 2001.

DIAS, Felipe da Veiga. Liberdade de Imprensa e Informação versus Direito à Privacidade e à Imagem: Um olhar hermenêutico constitucional na perspectiva democrática.

DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980.

DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução Nelson Boeira. – 3ª Ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

\_\_\_\_\_\_. O Império do Direito.Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2ª Ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ÉPOCA, Revista. Edição 792. 29 de julho de 2013. Editora Globo.

ETZIONI, Amitai. Los Límites de la Privacidad. Tradução de Alexander López Lobo. Editorial B de f, Montevideo – Buenos Aires.

FARIAS, Edilsom Pereira de. Colisão de Direitos. A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. Porto Alegre: Ed. Sérgio A. Fabris, 1996.

FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal: Garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos Tribunais de Direitos Humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, v. 1, nº 1, p. 77-90, out./dez.1992.

FREIRE, Christiane Russomano. A violência do Sistema Penitenciário Brasileiro Contemporâneo - O caso RDD (Regime Disciplinar Diferenciado). (Monografias/IBCCRIM; 35). São Paulo: IBCCRIM, 2005.

GARCIA, Rogério Maia. A sociedade do risco e a (in)eficiência do direito penal na era da globalização. Revista de Estudos Criminais. Porto Alegre: Notadez, v.5, jan/mar.2005.

GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 14. Ed. Ver. – São Paulo: Saraiva, 2009.

GAUER, Ruth M. Chittó. Conhecimento e aceleração (mito, verdade e tempo). In: A qualidade do Tempo: Para Além das Aparências Históricas. Org. Ruth M. ChittóGauer. Rio de Janeiro: Lúmen Juris Editora, 2004.

GIDDENS, Anthony. Sociologia**.** Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005.

GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico]: movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e NuriaBelloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011.

GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª Edição, Revista e Atualizada. São Paulo. Malheiros Editores.

\_\_\_\_\_\_. O Direito Posto e o Direito Pressuposto. 6ª Edição, Revista e Ampliada. São Paulo. Malheiros Editores.

JABUR, Gilberto Haddad. A Dignidade e o Rompimento de Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

JURÍDICO, Consultor. [www.conjur.com.br](http://www.conjur.com.br)

LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LEAL, Rogério Gesta. Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade. 2 ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

LIMBERG, Têmis; RUARO; Regina Linden. Banco de dados de informações genéticas e administração pública como concretizadora da proteção dos dados pessoais e da dignidade humana. In. Vozes e Diálogos. Itajaí. v. 12, nº. 02, jul/dez 2013. Portal de Periódicos da Univali.

LIMBERGER, Têmis. Da Evolução do Direito a ser deixado em paz à proteção dos dados pessoais. In. Revista do Direito.Revista do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado da Unisc. nº. 30, julho/dezembro 2008.

\_\_\_\_\_\_. O Direito à intimidade na era da informática: a necessidade de proteção dos dados pessoais. Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2007.

LOCKE, John. Dois Tratados Sobre o Governo. Tradução Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MAAS, Rosana Helena; SODRE, Jorge Irajá Louro. *AmicusCuriae*, Constituição e Democracia: Reflexões do instituto como instrumento de abertura da jurisdição constitucional. In. As políticas públicas no constitucionalismo contemporâneo [recurso eletrônico]: tomo 3 / organizadores: REIS, Jorge Renato dos [et al.]. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011.

MAFFESOLI, Michel. O tempo das tribos: o declínio do individualismo nas sociedades de massa. Apresentação de Luiz Felipe Baêta Neves; tradução de Maria de Lourdes Menezes; revisão técnica de Arno Vogel. – 2. Ed. – Rio de Janeiro: Forense Uniersitária, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2001.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4ª edição revista e atualizada. Editora Saraiva. São Paulo. 2009

MENDES, Gilmar Ferreira. A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Repertório IOB de jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo. 1ª Quinzena de Dezembro de 1994. Nº 23/94.

MORAES, Maurício Zanoide de. Política Criminal, Constituição e Processo Penal: Razões da Caminhada Brasileira para Institucionalização do Caos. Arquivos do Ministério da Justiça; Ministério da Justiça. Ano 25, nº. 101. Brasília: Imprensa Nacional, 1997.

MORIN, Edgar. Terra-Pátria. Edgar Morin e Anne-Brigitte Kern. Traduzido do francês por Paulo Azevedo Neves d Silva. 5 ed. Porto Alegre: Sulina, 2005.

NETO, Eugênio Facchini. Direitos Fundamentais e Relações Privadas – Algumas Premissas. In. Anais do II Seminário Internacional sobre Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Sandra Regina Martini Vial (coordenadora), Mônia Clarissa Henning Leal, Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal. Porto Alegre: Evangraf, 2005.

OLIVEIRA, Almir de. Curso de direitos humanos. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos).

PAULO, Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. Direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Impetus, 2003.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Apontamentos sobre a Aplicação das Normas de Direito Fundamental nas Relações Jurídicas entre Particulares. In. A Nova Interpretação Constitucional - Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2ª Edição. Org. Luiz Roberto Barroso. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006.

PINTO, Paulo Mota. Notas sobre o Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade e os Direitos de Personalidade no Direito Português. In. A Constituição Concretizada: Construindo pontes com o público e o privado. Organizador Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre. Livraria do Advogado.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

REALE, Miguel; MARTINS, Ives Gandra da Silva. Direito à Privacidade e Controle Concentrado de Constitucionalidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de imagem sob a ótica da Constitucionalização do Direito Privado: um panorama jurisprudencial no Estado Democrático de Direito. Scientia Iuris, Londrina, v. 15, n. 1, p. 51-70, jun. 2012.

\_\_\_\_\_\_. As liberdades informativas e a participação privada dos meios de comunicação no processo de desenvolvimento democrático: um paralelo entre os monopólios econômicos e os interesses sociais. In: Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 10, p. 171-190, jul./dez. 2011.

REIS, Jorge Renato dos; FISCHER, Eduardo Ferreira. Hermenêutica para vinculação dos particulares a direitos fundamentais. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Org.). Desafios contemporâneos, tomo 6. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2006. p. 1650

REIS, Jorge Renato dos; FONTANA, Eliane. Direitos Fundamentais Sociais e a Solidariedade: notas introdutórias. In. Direitos Sociais e Políticas Públicas: desafions contemporâneos. Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal organizadores – Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. Tomo 11.

REIS, Jorge Renato dos; PIRES, Eduardo. Direitos Fundamentais Sociais: Uma análise sobre a possível incidência nas relações entre particulares. In. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: uma abordagem principiológica constitucional. Organizadores: REIS, Jorge Renato dos; CERQUEIRA, Katia Leão. Salvador EDUFBA, 2012.

REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007.

\_\_\_\_\_\_. A construção de um Novo Direito Privado pela Efetivação dos Direitos Fundamentai nas Relações Interprivadas. In. Anais do II Seminário Internacional sobre Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Sandra Regina Martini Vial (coordenadora), Mônia Clarissa Henning Leal, Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal. Porto Alegre: Evangraf, 2005.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. <http://www.tjrs.jus.br>

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 4ª Ed. rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Ed., 2006.

\_\_\_\_\_\_. Direitos Fundamentais e Direito Privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. In. A Constituição Concretizada: Construindo pontes com o público e o privado. Organizador Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre. Livraria do Advogado.

\_\_\_\_\_\_. Curso de Direito Constitucional. Ingo WolfgangaSarlet, Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_\_. Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009, p. 378, p. 145

SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora.

\_\_\_\_\_\_. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In. SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. 2ª tiragem. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010.

SCHERER-WARREN, Ilse. Das ações coletivas às redes de movimentos sociais. Disponível em: [http://xa.yimg.com/kq/groups/13603275/127135123/name/ilse\_acoes\_coletivas\_ms.pdf Acesso em 05 de junho de 2013](http://xa.yimg.com/kq/groups/13603275/127135123/name/ilse_acoes_coletivas_ms.pdf%20Acesso%20em%2005%20de%20junho%20de%202013)

SILVA, Virgílio Afonso da Silva. O Proporcional e o Razoável. Revista dos Tribunais 798. 2002.

SOUZA, Sérgio Ricardo de. Controle Judicial dos Limites Constitucionais à Liberdade de Imprensa. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de Direitos fundamentais. Princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TAVARES, André Ramos. Liberdade de Expressão-Comunicação em face do Direito à Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005.

\_\_\_\_\_\_. Curso de Direito Constitucional. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2003.

VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007.

WARAT, Luis Alberto. A Rua Grita Dionísio! Direitos Humanos da Alteridade, Surrealismo e Cartografia. Tradução e organização: Vívian Ales de Assis, Júlio Cesar Marcellino Jr. e Alexandre Morais da Rosa. Editora Lumens Juris. Rio de Janeiro. 2010.

WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

1. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 47/48 [↑](#footnote-ref-1)
2. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.54 [↑](#footnote-ref-2)
3. TRES, Alisson. Desníveis sociais. Disponível em: <http://desniveissociais.blogspot.com.br/2010/11/charge-da-semana_27.html> Acesso em: 02 de janeiro de 2013. [↑](#footnote-ref-3)
4. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 29 [↑](#footnote-ref-4)
5. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos) [↑](#footnote-ref-5)
6. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 29. Neste ponto o autor destaca a importância da Revolução Francesa. “As grandes mutações operadas na segunda metade deste século têm ainda muito que ver com as idéias e crenças sopradas durante o século XVIII por uma filosofia cujo momento culminante, em termos de efetividade, foi a Revolução Francesa. De natureza universal e indestrutível nos seus efeitos, porquanto entendem estes com a natureza mesma do ser humano, aquela comoção revolucionária produz até hoje correntes de pensamentos que transformam ou tendem a transformar a Sociedade moderna. p. 30. [↑](#footnote-ref-6)
7. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.8 [↑](#footnote-ref-7)
8. DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 22 ed.. atual. São Paulo. Saraiva, 2001. p. 51 [↑](#footnote-ref-8)
9. LOCKE, John. Dois Tratados Sobre o Governo. Tradução Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 468/469. Ainda refere o autor que: “Qualquer número de homens pode fazê-lo, pois tal não fere a liberdade dos demais, que são deixados, tal como estavam, na liberdade do estado de natureza. Quando qualquer número de homens consentiu desse modo em formar uma comunidade ou governo, são, por esse ato, logo incorporados e formam um único corpo político, no qual a maioria tem o direito de agir e deliberar pelos demais.” [↑](#footnote-ref-9)
10. BONAVIDADE, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 30 [↑](#footnote-ref-10)
11. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.8 [↑](#footnote-ref-11)
12. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.8 [↑](#footnote-ref-12)
13. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 30 [↑](#footnote-ref-13)
14. “E, efetivamente, o espírito da Revolução Francesa foi difundido, em pouco tempo, não só na Europa, como também em regiões tão distantes quanto a Índia, a Ásia Menor e a America Latina. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. Ed. rev. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2001. p. 129 [↑](#footnote-ref-14)
15. COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. Ed. rev. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2001. p. 124/125. [↑](#footnote-ref-15)
16. BOBBIO, Norberto, A Era dos Direitos; Tradução de Carlos Nelson Coutinho. – Rio de Janeiro: Campus, 1992. Editora Campos Ltda. p. 113. [↑](#footnote-ref-16)
17. BOBBIO, Norberto, A Era dos Direitos; Tradução de Carlos Nelson Coutinho. – Rio de Janeiro: Campus, 1992. Editora Campos Ltda. p. 87 [↑](#footnote-ref-17)
18. GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª Edição, Revista e Atualizada. São Paulo. Malheiros Editores.p. 14 [↑](#footnote-ref-18)
19. GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª Edição, Revista e Atualizada. São Paulo. Malheiros Editores.p. 16. [↑](#footnote-ref-19)
20. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 42 [↑](#footnote-ref-20)
21. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 44 [↑](#footnote-ref-21)
22. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de imagem sob a ótica da Constitucionalização do Direito Privado: um panorama jurisprudencial no Estado Democrático de Direito. Scientia Iuris, Londrina, v. 15, n. 1, p. 51-70, jun. 201, p.53 [↑](#footnote-ref-22)
23. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.10. Sobre o tema, ainda pontua a autora que: “Nesta perspectiva, o Estado passa a ter competências e atribuições bem delimitadas, sendo que o melhor instrumento para ordenar estes regramentos sobre competências e atribuições – e para assegurar os direitos individuais de uma maneira neutra e racional – é a lei, que pode ser caracterizada como uma regra geral (norma geral) que surge com o consentimento do povo – por meio do sistema representativo – num procedimento caracterizado pela discussão e pela publicidade.” p. 10. [↑](#footnote-ref-23)
24. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.13. [↑](#footnote-ref-24)
25. BOBBIO, Norberto, A Era dos Direitos; Tradução de Carlos Nelson Coutinho. – Rio de Janeiro: Campus, 1992. Editora Campos Ltda. p. 90 [↑](#footnote-ref-25)
26. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.15 [↑](#footnote-ref-26)
27. SARLET, Ingo Wolfgang. Curso de Direito Constitucional. Ingo WolfgangaSarlet, Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. P.260 [↑](#footnote-ref-27)
28. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 54 [↑](#footnote-ref-28)
29. SARLET, Ingo Wolfgang. Curso de Direito Constitucional. Ingo WolfgangaSarlet, Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. P.260 [↑](#footnote-ref-29)
30. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. As Liberdades Comunicativas e a Efetivação dos Direitos Humanos e Fundamentais no Estado Democrático de Direito. In. As políticas públicas no constitucionalismo contemporâneo [recurso eletrônico]: tomo 3 / organizadores: Jorge Renato dos Reis [et al.]. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. p. 511 [↑](#footnote-ref-30)
31. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2043 Acrescenta o autor que: “nesse período, a autonomia privada representava, mais do que tudo, a liberdade negocial, ou seja, a ampla liberdade de contratar e como contratar. O preço dessa liberdade, no entanto, tinha como conseqüência a obrigatoriedade àquilo que tivesse contratado, ou seja, uma vez empenhada sua vontade através das cláusulas contratuais, estava obrigado a ela, face ao princípio contratual do pacta sunt servanda, ou obrigatoriedade do contrato, não mais podendo se retratar se a outra parte assim não concordasse (...). p. 2043 [↑](#footnote-ref-31)
32. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de imagem sob a ótica da Constitucionalização do Direito Privado: um panorama jurisprudencial no Estado Democrático de Direito. Scientia Iuris, Londrina, v. 15, n. 1, p. 51-70, jun. 201, P.53 [↑](#footnote-ref-32)
33. OLIVEIRA, Almir de. Curso de direitos humanos. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 119/120 [↑](#footnote-ref-33)
34. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. eampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 62 “O projeto liberal teve como consequencias: o progresso econômico; a valorização do indivíduos, como centro e ator fundamental do jogo político e econômico; técnicas de poder como poder legal, baseado no direito estatal, como já explicitado acima. Todavia, estas circunstâncias geraram, por outro lado, uma *postura ultra-individualista,* assentada em um comportamento egoísta; uma *concepção individualista e formal da liberdade* onde há o direito, e não o poder de ser livre; e a formação do proletariado em conseqüência da Revolução Industrial e seus consectários, tais como a urbanização, condições de trabalho, segurança pública, saúde, etc.” p. 62 [↑](#footnote-ref-34)
35. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver.eampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 66 [↑](#footnote-ref-35)
36. NUNES, António José Avelãs. O Estado Capitalista. Mudar para permanecer igual a si próprio. In. Constituição e Estado Social: os obstáculos à concretização da Constituição. Organização de Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2008. p. 49. [↑](#footnote-ref-36)
37. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de imagem sob a ótica da Constitucionalização do Direito Privado: um panorama jurisprudencial no Estado Democrático de Direito. Scientia Iuris, Londrina, v. 15, n. 1, p. 51-70, jun. 201, P.54 [↑](#footnote-ref-37)
38. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 67: “Da propriedade com direito de pleno uso, gozo e disposição, passamos a uma exigência funcional da propriedade, sendo determinante sua utilização produtiva e não mais seu título formal. Igual sentido perpassa pela liberdade contratual, hoje condicionada por um dirigismo econômico estatal, implicando também uma ideia de *função social do contrato.*” [↑](#footnote-ref-38)
39. CARVALHO, Vinicíus Marques de. Aspectos Históricos da Defesa da Concorrência. In.Nova Lei de Defesa da Concorrência Comentada – Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011. Coordenação: Leonor Cordovil. Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 13. Sobre o tema, refere o autor que “o mercado, enquanto instituição social, passou a ser entrecortado por uma séria e de objetivos de políticas públicas. Seus atores estariam subordinados a estratégias de ação pública que dificilmente consideravam os ditames da livre iniciativa e da busca do equilíbrio. p. 13 [↑](#footnote-ref-39)
40. MAAS, Rosana Helena; SODRE, Jorge Irajá Louro. *AmicusCuriae*, Constituição e Democracia: Reflexões do instituto como instrumento de abertura da jurisdição constitucional. In. As políticas públicas no constitucionalismo contemporâneo [recurso eletrônico]: tomo 3 / organizadores: REIS, Jorge Renato dos [et al.]. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. p. 613 [↑](#footnote-ref-40)
41. ## VIOLIN, Tarso Cabral. Estado Social e Neoliberalismo. Disponível em: <http://estadosocialeneoliberalismo.blogspot.com.br/2012_10_01_archive.html> Acesso em 02 de janeiro de 2014.

    [↑](#footnote-ref-41)
42. NUNES, António José Avelãs. O Estado Capitalista. Mudar para permanecer igual a si próprio. In. Constituição e Estado Social: os obstáculos à concretização da Constituição. Organização de Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2008. p. 50. Complementa o autor: “As lutas da nova classe operária constituíram a forma mais visíel e mais profunda de contestação do direito clássico (do direito burguês). A burguesia, porém, aprendeu as lições da história, o que facilitou a adopção dede soluções de compromisso que implicaram a integração, na nova ordem jurídica do capitalismo, de princípios contrários aos ‘dogmas’ da ordem liberal. O qualificativo social, que tempos antes carregava algo de subversivo, assume agora, aos olhos da burguesia, um ar protector e tranquilizador.” p. 50 [↑](#footnote-ref-42)
43. PIRES, Eduardo; REIS, Jorge Renato dos. Direitos Fundamentais Sociais: Uma análise sobre a possível incidência nas relações entre particulares. In. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: uma abordagem principiológica constitucional. Organizadores: REIS, Jorge Renato dos; CERQUEIRA, Katia Leão. Salvador EDUFBA, 2012. p. 88/89 [↑](#footnote-ref-43)
44. NUNES, António José Avelãs. O Estado Capitalista. Mudar para permanecer igual a si próprio. In. Constituição e Estado Social: os obstáculos à concretização da Constituição. Organização de Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra: Editora Coimbra, 2008. p. 50/51 [↑](#footnote-ref-44)
45. BOBBIO, Norberto. Estado, Governo e Sociedade: por uma teoria geral da política. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007. p. 51 [↑](#footnote-ref-45)
46. PIRES, Eduardo; REIS, Jorge Renato dos. Direitos Fundamentais Sociais: Uma análise sobre a possível incidência nas relações entre particulares. In. Intersecções jurídicas entre o público e o privado: uma abordagem principiológica constitucional. Organizadores: REIS, Jorge Renato dos; CERQUEIRA, Katia Leão. Salvador EDUFBA, 2012. p. 90 [↑](#footnote-ref-46)
47. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2043 [↑](#footnote-ref-47)
48. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. As Liberdades Comunicativas e a Efetivação dos Direitos Humanos e Fundamentais no Estado Democrático de Direito. In. As políticas públicas no constitucionalismo contemporâneo [recurso eletrônico]: tomo 3 / organizadores: Jorge Renato dos Reis [et al.]. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 511 [↑](#footnote-ref-48)
49. BOLZAN DE MORAIS, José Luis. Direitos Humanos, Estado e Globalização. In. Direitos humanos e globalização [recurso eletrônico] : fundamentos e possibilidades desde a teoria crítica / org. David Sánchez Rúbio, Joaquín Herrera Flores, Salo de Carvalho. – 2. ed. – Dados eletrônicos. – Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010. Acrescenta o autor sobre o desafio maior do Estado Democrático de Direito: “Nesse sentido, é preciso ter presente que o Estado Democrático de Direito deve romper, e o faz efetivamente, com a tensão entre autonomização e amoldamento que caracterizou muitas experiências do Estado Social – tomado esse conceito, aqui, em sentido amplo, para abranger todas as experiências tidas ao longo, em particular, do século XX. Ou seja, o Estado Democrático de Direito não pode se fazer à custa do amoldamento da subjetividade individual, através de estruturas compensatórias de promoção clientelística do consumo, por intermédio de um efeito duplo de proteção e normalização de condutas. Ou seja: o Estado Democrático de Direito deve romper com aquilo que poderíamos nominar, com J. Habermas “colonização do mundo da vida.” p. 132/133 [↑](#footnote-ref-49)
50. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 58/59 [↑](#footnote-ref-50)
51. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 59 [↑](#footnote-ref-51)
52. GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). 14ª Edição, Revista e Atualizada. São Paulo. Malheiros Editores. p. 16/17 [↑](#footnote-ref-52)
53. OLIVEIRA, Almir de. Curso de direitos humanos. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 119/120 [↑](#footnote-ref-53)
54. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos).p. 42/43. O autor exemplifica, de maneira simbólica, referindo que: “Simples de se anunciar, mas não de se analisar, eu denomino o fato da aglomeração de “cheio”. As cidades estão cheias de gente. As casas, cheias de inquilinos. Os hotéis, cheios de hóspedes. Os trens, cheios de passageiros. Os cafés, cheios de consumidores. Os passeios, cheios de transeuntes. Os consultórios dos médicos famosos, cheios de pacientes. Os espetáculos, não sendo muito fora de época, cheios de espectadores. As praias, cheias de banhistas. O que antes não costumava ser problema começa a sê-lo quase que de forma contínua: encontrar lugar. p. 42 [↑](#footnote-ref-54)
55. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos) p. 45 [↑](#footnote-ref-55)
56. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos).p. 47/48 [↑](#footnote-ref-56)
57. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 194/195 [↑](#footnote-ref-57)
58. GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico] : movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e NuriaBelloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 132 [↑](#footnote-ref-58)
59. ESTADO DO PARANÁ. Secretaria de Educação. Movimento dos Sem Terras. Disponível em: <http://www.sociologia.seed.pr.gov.br/modules/galeria/detalhe.php?foto=344&evento=6> Acesso em 03 de janeiro de 2014. [↑](#footnote-ref-59)
60. GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico] : movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e NuriaBelloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 129. Discorre o autor sobre o papel da sociedade civil: “A sociedade civil permite o surgimento de todas estas reivindicações, que se convertem em receptoras das demandas e dos movimentos sociais. Podemos considerar a sociedade civil como a esfera de interação social compreendida entre a economia e o Estado e que está integrada, sobretudo pela esfera íntima, a esfera de associações (especialmente de caráter voluntário), dos movimentos sociais e formas de comunicação pública.” [↑](#footnote-ref-60)
61. SCHERER-WARREN, Ilse. Das ações coletivas às redes de movimentos sociais. Disponível em: [http://xa.yimg.com/kq/groups/13603275/127135123/name/ilse\_acoes\_coletivas\_ms.pdf acesso em 05.06.2013](http://xa.yimg.com/kq/groups/13603275/127135123/name/ilse_acoes_coletivas_ms.pdf%20acesso%20em%2005.06.2013). Ainda discorre a autora que: “A Marcha Mundial das Mulheres (MMM) é um caso emblemático de luta transversal de direitos para a América Latina e para a sociedade global. A MMM teve sua origem no movimento de mulheres e caracteriza-se por ser um projeto de mobilização social no qual participam ONGs feministas, mas também comitês e organismos mistos de mulheres e homens que se identificam com a causa do projeto. Essa causa parte do princípio da existência de uma discriminação de gênero, mas se associa à luta contra discriminações e exclusões sociais em outras dimensões, especialmente em relação à igualdade, solidariedade, liberdade, justiça e paz. Dessa forma, é central em sua plataforma política:

    - o combate à pobreza (demanda por terra, trabalho, direitos sociais);

    - o combate à injustiça (contra violência em todas as esferas da vida social, que vai do tráfico de mulheres, trabalho escravo até o cancelamento da dívida externa, como forma de exploração injusta). [↑](#footnote-ref-61)
62. MAFFESOLI, Michel. O tempo das tribos: o declínio do individualismo nas sociedades de massa. Apresentação de Luiz Felipe Baêta Neves; tradução de Maria de Lourdes Menezes; revisão técnica de Arno Vogel. – 2. Ed. – Rio de Janeiro: Forense Uniersitária, 1998. p. 69/70 [↑](#footnote-ref-62)
63. GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico] : movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e NuriaBelloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 137 [↑](#footnote-ref-63)
64. GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico] : movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e NuriaBelloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 137 [↑](#footnote-ref-64)
65. GORCZEVSKI, Clovis. A necessária revisão do conceito de cidadania [recurso eletrônico]: movimentos sociais e novos protagonistas na esfera pública democrática / Clovis Gorczevski e Nuria Belloso Martin. - Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. P. 128 [↑](#footnote-ref-65)
66. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 151 [↑](#footnote-ref-66)
67. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 153.Observa o autor que: “Desde 1848, isto é, desde que começa a segunda geração de governos burgueses, não há verdadeiras revoluções na Europa. E certamente não é por não ter ávido motivos para isso, e sim por falta de meios. O Poder público foi nivelado ao poder social. (...) E tudo o que tomou ares de revolução para a posteridade não foi mais que um golpe de Estado disfarçado.” p. 153/154 [↑](#footnote-ref-67)
68. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 62/63 [↑](#footnote-ref-68)
69. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 200 [↑](#footnote-ref-69)
70. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 155 No ponto exemplifica o autor referenciando que: “Um exemplo concreto desse mecanismo encontra-se num dos fenômenos mais alarmantes deste últimos trinta anos: um enorme aumento em todos os países do contingente policial. O crescimento social obrigou indubitavelmente a isso. Por mais habitual que seja, não deve perder seu terrível paroxismo ante nosso espírito o fato de que a população de uma grande cidade atual, para caminhar pacificamente e tratar de seus negócios, necessite, inevitavelmente, de uma polícia que controle a circulação. Mas é uma ingenuidade das pessoas ‘ordeiras’ pensar que essas ‘forças de ordem pública’, criadas para a ordem, irão se contentar sempre em impor a ordem que aquelas querem. É inevitável que elas acabem por definir e decidir por elas mesmas a ordem que irmão impor – e que será, naturalmente, a que lhes convier.” p. 157 [↑](#footnote-ref-70)
71. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 156 [↑](#footnote-ref-71)
72. STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, José Luis Bolzan de. Ciência Política e Teoria Geral do Estado. 2 ed. Ver. E ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 41 [↑](#footnote-ref-72)
73. ORTEGA Y GASSET, José. A Rebelião das Massas. Tradução Marylene Pinto Michael. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. – (Coleção Tópicos). p. 158 [↑](#footnote-ref-73)
74. DWORKIN, Ronald. O Império do Direito.Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2ª Ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 4 [↑](#footnote-ref-74)
75. BOBBIO, Norberto. Liberalismo e Democracia. 6ª Ed. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. Editora Brasiliense. P. 18 [↑](#footnote-ref-75)
76. BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 10ª. Ed. Malheiros Editores, 2011. p. 200 [↑](#footnote-ref-76)
77. LEAL, Rogério Gesta. Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade. 2 ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 149. [↑](#footnote-ref-77)
78. DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de teoria geral do Estado. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 1987 [↑](#footnote-ref-78)
79. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 68 [↑](#footnote-ref-79)
80. LEAL, Rogério Gesta. Teoria do Estado: cidadania e poder político na modernidade. 2 ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 149. [↑](#footnote-ref-80)
81. WARAT, Luis Alberto. A Rua Grita Dionísio! Direitos Humanos da Alteridade, Surrealismo e Cartografia. Tradução e organização: Vívian Ales de Assis, Júlio Cesar Marcellino Jr. e Alexandre Morais da Rosa. Editora Lumens Juris. Rio de Janeiro. 2010. p. 01/04. Intrigante a metáfora sobre dogmática jurídica que o autor faz: “A a biblioteca de Borges e de Babel. Por que é infinita, possui a propriedade de conter infinitos livros arquivados em infinitos quartos; e ademais conter livros que têm a propriedade de ser de areia, e dizer que têm a propriedade de conter todas as combinações de palavras sem exceção, infinitas combinações, de modo que não se possa imaginar uma combinação que a biblioteca não tenha previsto. Pareceria que estamos falando da Dogmática jurídica?” p. 5 [↑](#footnote-ref-81)
82. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 71. [↑](#footnote-ref-82)
83. GAUER, Ruth M. Chittó. Conhecimento e aceleração (mito, verdade e tempo). In: A qualidade do Tempo: Para Além das Aparências Históricas. Org. Ruth M. ChittóGauer. Rio de Janeiro: Lúmen Juris Editora, 2004. p. 94 [↑](#footnote-ref-83)
84. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 71. [↑](#footnote-ref-84)
85. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 72. [↑](#footnote-ref-85)
86. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 184 [↑](#footnote-ref-86)
87. DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução Nelson Boeira. – 3ª Ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010. p. 409 [↑](#footnote-ref-87)
88. DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução Nelson Boeira. – 3ª Ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010. p. 405 [↑](#footnote-ref-88)
89. BOBBIO, Norberto. Liberalismo e Democracia. 6ª Ed. Tradução: Marco Aurélio Nogueira. Editora Brasiliense. P. 11/12 [↑](#footnote-ref-89)
90. LOCKE, John. Dois Tratados Sobre o Governo. Tradução Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 384 [↑](#footnote-ref-90)
91. BOBBIO, Norberto, A Era dos Direitos; Tradução de Carlos Nelson Coutinho. – Rio de Janeiro: Campus, 1992. Editora Campos Ltda. p. 116 ainda sobre o tema: “A relação política – ou a relação entre governantes e governados, entre dominantes e dominados, entre príncipe e povo, entre soberano e súdito, entre Estado e cidadão – é uma relação de poder que pode assumir três direções, conforme seja considerada como relação de poder recíproco, como poder do primeiro dos dois sujeitos sobre o segundo, ou como poder do segundo sobre o primeiro.” p. 166 [↑](#footnote-ref-91)
92. O exemplo de Ronald Dworkin clarifica o destacado: “Eu e você só poderemos discutir sensatamente quantos livros tenho em minha estante, por exemplo, se ambos estivermos de acordo, pelos menos em linhas ferais quanto ao que é um livro. Podemos divergir sobre os casos limítrofes: posso chamar de livrinho aquilo que para você seria um panfleto. Mas não podemos divergir sobre aquilo que chamei de casos centrais se para voncê meu exemplar de *Moby Dick* não é um livro, pois em sua opinião romances não são livros, qualquer divergência será necessariamente absurda. Se essa imagem simples das circunstâncias em que a verdadeira divergência é possível esgota todas as possibilidades, ela deve aplicar-se aos conceitos jurídicos, inclusive ao conceito de direito. DWORKIN, Ronald. O Império do Direito.Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2ª Ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 55 [↑](#footnote-ref-92)
93. STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de Direitos fundamentais. Princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p.62 [↑](#footnote-ref-93)
94. STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de Direitos fundamentais. Princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 69 [↑](#footnote-ref-94)
95. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, Estudos sobre direitos fundamentais, Coimbra Editora, 2004, p.263 [↑](#footnote-ref-95)
96. ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13ª edição, revista e ampliada, Malheiros Editores. p. 167/169 [↑](#footnote-ref-96)
97. NOGUEIRA, Júnior. Brasil Comemora Aprovação na ONU de documento contra espionagem eletrônica. Disponível em: <http://nogueirajr.blogspot.com.br/2013/12/brasil-comemora-aprovacao-na-onu-de.html> Acesso em: 02 de dezembro de 2014. [↑](#footnote-ref-97)
98. DOTTI, René Ariel. Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 22/24 [↑](#footnote-ref-98)
99. TAVARES, André Ramos. Liberdade de Expressão-Comunicação em face do Direito à Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 231/232 [↑](#footnote-ref-99)
100. PINTO, Paulo Mota. Notas sobre o Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade e os Direitos de Personalidade no Direito Português. In. A Constituição Concretizada: Construindo pontes com o público e o privado. Organizador Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre. Livraria do Advogado. p. 63 [↑](#footnote-ref-100)
101. SOUZA, Sérgio Ricardo de. Controle Judicial dos Limites Constitucionais à Liberdade de Imprensa. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2008. p. 40 “Nessa perspectiva é que se propõe encerar a questão alusiva aos direitos inerentes à imagem, ao nome e à honra, como reflexo da personalidade e, em conseqüência, sob o manto protetor do valor-fundamental dignidade da pessoa humana, onde qualquer um que tenha tais valores desconsiderados, deve ser enxergado sempre como uma pessoa humana, um ser humano merecedor, portanto, da proteção integral do Estado e da Sociedade. p. 42 [↑](#footnote-ref-101)
102. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 28 [↑](#footnote-ref-102)
103. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 61 Contribuindo com o mística história, o autor transcreve a narrativa de Thomas Bulfinch: “Enquanto a deusa entregava-se aos cuidados íntimos, Actéon, tendo-se separado dos companheiros e vagando sem qualquer objetivo definido [interesse legítimo?] chegou ao local, levado pelo destino.” A deusa, impulsiva, exclamou: “- Agora, vai, e dize, se te atreves, que viste Diana sem suas vestes. (...) e somente quando Atéon [transformado em cervo e estraçalhado por sua própria matilha de cães] exalou o último suspiro, a ira de Diana se satisfez.” p. 61 [↑](#footnote-ref-103)
104. MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4ª edição revista e atualizada. 2009. Editora Saraiva. São Paulo. p. 422/423 [↑](#footnote-ref-104)
105. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 69 [↑](#footnote-ref-105)
106. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 70 eis as épocas: ““(...) a era pré-tecnológica (1770-1880); a era do primeiro salto tecnológico (1880-1950), com o advento do microfone (1870), da fotografia instantânea e do telefone (1880), a gravação de sons (1890), o soro da verdade e o *lie detector* (anos 1920), e a era do segundo salto tecnológico (a partir de 1950), em que as descobertas tornam-se mais agressivas (para a vida privada), seja pela via dos aperfeiçoamentos (teleobjetivas, microgravadores etc.) ou dos procedimento eletrônicos de detecção, reprodução e de informatização.” p. 70 [↑](#footnote-ref-106)
107. ETZIONI, Amitai. Los Límites de la Privacidad. Tradução de Alexander López Lobo. Editorial B de f, Montevideo – Buenos Aires. p. 293 [↑](#footnote-ref-107)
108. JABUR, Gilberto Haddad. A Dignidade e o Rompimento de Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 90. Complementa o escritor destacando que: “Anterior à alteração do art. 9º, como hoje se apresenta acima se transcreveu, a proteção à privacidade no continente Europeu firmava-se, também e além da Declaração de 1948, pela Convenção para a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais (Convenção Européia de Direitos Humanos), aprovada em 04.11.1950. Assim, fixou seu art. 8º: <<1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua vida privada e familiar, de seu domicílio e de sua correspondência. 2. Não haverá ingerência alguma por parte da autoridade pública no exercício desse direito, salvo quando seja de acordo com a lei ou seja necessária, em uma sociedade democrática, no interesse da seguridade nacional, segurança pública ou ao bem-estar econômico do país, à defesa da ordem e da prevenção dos delitos penais, à proteção dos direitos da saúde ou da moral pública ou à proteção dos direitos e liberdade dos demais>>. Art. 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (10.12.1948): <<Nada será objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de ataques a sua honra ou a sua reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou ataques>>.” p. 90 [↑](#footnote-ref-108)
109. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 71 [↑](#footnote-ref-109)
110. JABUR, Gilberto Haddad. A Dignidade e o Rompimento de Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 91. [↑](#footnote-ref-110)
111. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 72 [↑](#footnote-ref-111)
112. WEINGARTNER NETO, Jayme. Honra, Privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta e justificação penal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 72 [↑](#footnote-ref-112)
113. DIAS, Felipe da Veiga. Liberdade de Imprensa e Informação versus Direito à Privacidade e à Imagem: Um olhar hermenêutico constitucional na perspectiva democrática. p. 43 [↑](#footnote-ref-113)
114. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 35 [↑](#footnote-ref-114)
115. Eis o conteúdo do artigo 26, incisos 1 e 2: “1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.

     2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias. (...)” Disponível em: PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> acesso em: 03 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-115)
116. Em destaque parte de uma ementa sobre o direito à personalidade: “Responsabilidade extracontratual - Direitos de personalidade - Direito à imagem - Direito a reserva sobre a intimidade - Protecção da vida privada - Vida privada - Reserva da vida privada - Liberdade de expressão - Liberdade de imprensa – Publicação I - A lesão da personalidade é, em princípio, ilícita. (...) V - A dignidade das pessoas exige que lhe seja reconhecido um espaço de privacidade em que possam estar à vontade, ao abrigo da curiosidade dos outros. VI - A reserva da privacidade deve ser considerada a regra e não a excepção. VII - O direito à privacidade só pode ser licitamente agredido quando – e só quando – um interesse público superior o exija, em termos tais que o contrário possa ser causa de danos gravíssimos para a comunidade; (...) 13-01-2011 - Revista n.º 153/06.4TVLSB.L1.S1 - 2.ª Secção - Oliveira Vasconcelos (Relator) \*, Serra Baptista e Álvaro Rodrigues” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.stj.pt/ficheiros/jurisp-tematica/liberdade_expressao2002_2013.pdf> acesso em: 03 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-116)
117. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 75 [↑](#footnote-ref-117)
118. BRASIL. Ministério da Justiça. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm> Acesso em 12 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-118)
119. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 41/42 [↑](#footnote-ref-119)
120. Eis o conteúdo do Artigo 17: “1. Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação. 2.  Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.”

     Já a comissão de juristas concluiu que constituem ofensas a tal direito: (a) penetração no retraimento da solidão da pessoa, incluindo-se espreitá-la pelo seguimento, pela espionagem ou pelo chamamento constante ao telefone; (b) gravação de conversas e tomadas de cenas fotográficas e cinematográficas das pessoas em seu círculo privado ou em circunstâncias íntimas ou penosas a sua mora; (c) audição de conversações privadas por interferências mecânicas em telefone e em microfilmes dissimulados deliberadamente; (d) exploração de nome, de identidade ou de semelhanças de uma pessoa sem o seu consentimento; (e) utilização de falsas declarações, revelação de fatos íntimos, e crítica da vida das pessoas. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 41/42 [↑](#footnote-ref-120)
121. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 77 [↑](#footnote-ref-121)
122. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 45. Observa a autora que: “Hoje, a maior parte dos países democráticos tutela a privacidade na própria Constituição, exceto alguns países da raiz do *common Law,* como o Reino Unido, que reconhece o direito à privacidade mediante jurisprudência. p. 45 [↑](#footnote-ref-122)
123. BRASIL. Constituição Federal. Editora Saraiva. Vade Mecum Saraiva. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. [↑](#footnote-ref-123)
124. BRASIL. Código Civil. Editora Saraiva. Vade mecum Saraiva. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. [↑](#footnote-ref-124)
125. MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4ª edição revista e atualizada. 2009. Editora Saraiva. São Paulo. p. 423 [↑](#footnote-ref-125)
126. TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 464 [↑](#footnote-ref-126)
127. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 71. “Em 1967 a irganização norte-americana ligada à Presidência, a *Office of Science and Technology* afirmava: ‘O direito à vida privada é o direito do indivíduo de decidir por si mesmo qual a medida em que partilhará com os outros, o seu pensamento, os seus sentimento e os fatos de sua vida privada. E,no mesmo ano, a Conferência dos Juristas Nórdicos, de grande repercussão internacional, inspirada na definição do Prof. Stig Strömholm da Universidade de Upsala compreendia o respeito à vida privada como ‘o direito de uma pessoa ser deixada em paz para viver a sua própria vida com um *minimum* de ingerências exteriores.” p. 71/72 [↑](#footnote-ref-127)
128. MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4ª edição revista e atualizada. 2009. Editora Saraiva. São Paulo. p. 421 [↑](#footnote-ref-128)
129. BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos de personalidade. Revista latino-americana de estudos constitucionais. São Paulo: Del Rey. n. 5, janeiro – junho, 2005. p. 313 Acrescenta o autor que: “Também se entende que não há ofensa à privacidade – isto é, quer à intimidade, quer à vida privada – se o ato divugado, sobretudo por meios de comunicação de massa, já ingressou no domínio público, se pode ser conhecido por outra forma regular de obtenção de informação ou se divulgação limita-se a reproduzir inforação antes difundida.”p. 313 [↑](#footnote-ref-129)
130. ETZIONI, Amitai. Los Límites de la Privacidad. Tradução de Alexander López Lobo. Editorial B de f, Montevideo – Buenos Aires. p. 292 [↑](#footnote-ref-130)
131. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 27. Na busca de um conceito abrangente, a autora refere que “o direito à privacidade consistiria em um direito subjetivo de toda pessoa – brasileira ou estrangeira, residente ou transeunte, física ou jurídica – não apenas de constranger os outros a respeitaram sua esfera privada, mas também de controlar suas informações de caráter pessoal – seja estas sensíveis ou não – resistindo às intromissões indevidas provenientes de terceiros. Nesse sentido, *o direito à privacidade traduz-se na faculdade que tem cada pessoa de obstar a intromissão de estranhos na sua intimidade e vida privada, assim como na prerrogativa de controlar suas informações pessoais, evitando acesso e divulgação não autorizados.* Tutela, portanto, o direito que se confere ao indivíduo de manter um afastamento confortável em relação ao mundo exterior, preservando esse distanciamento necessário ao exercício de sua autodeterminação. Tem, intrisicamente, natureza negativa ao proteger o titular das intromissões de terceiros; e, de outro lado, natureza positiva ao permitir que o próprio indivíduo controle o que deve ser conhecido e que não deve ser conhecido pelos demais, expressão da liberdade que lhe é ínsita. p. 30/31 [↑](#footnote-ref-131)
132. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 81/82 [↑](#footnote-ref-132)
133. Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. [↑](#footnote-ref-133)
134. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 82 [↑](#footnote-ref-134)
135. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 51/53 [↑](#footnote-ref-135)
136. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. As liberdades informativas e a participação privada dos meios de comunicação no processo de desenvolvimento democrático: um paralelo entre os monopólios econômicos e os interesses sociais. In: Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 10, p. 171-190, jul./dez. 2011. p. 173 [↑](#footnote-ref-136)
137. SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 4ª Ed. rev. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, Ed., 2006. P. 77 [↑](#footnote-ref-137)
138. LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Jurisdição Constitucional Aberta. Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p.54 [↑](#footnote-ref-138)
139. NETO, Eugênio Facchini. Direitos Fundamentais e Relações Privadas – Algumas Premissas. In. Anais do II Seminário Internacional sobre Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Sandra Regina Martini Vial (coordenadora), Mônia Clarissa Henning Leal, Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal. Porto Alegre: Evangraf, 2005. p.28/29 [↑](#footnote-ref-139)
140. SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais e Direito Privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. In. A Constituição Concretizada: Construindo pontes com o público e o privado. Organizador Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre. Livraria do Advogado. p. 108 [↑](#footnote-ref-140)
141. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2034 [↑](#footnote-ref-141)
142. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2034. “Dessa forma, tem-se os direitos fundamentais formais que, por disposição legislativa, constam do catálogo constitucional e os direitos fundamentais materiais, que em razão de sua importância no que tange à proteção e salvaguarda da pessoa humana, são equiparados aos direitos fundamentais formais, os quais, por sua vez, também são materiais, face sai eficácia jurídica.” p. 2034/20/35 [↑](#footnote-ref-142)
143. FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal: Garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos Tribunais de Direitos Humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 55 [↑](#footnote-ref-143)
144. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de Imagem sob a Ótica da Constitucionalização do Direito Privado: Um panorama jurisprudencial no estado democrático de direito. Scientia Iuris. Revista do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina (UEL), v. 15, p. 55 [↑](#footnote-ref-144)
145. FARIAS, Edilsom Pereira de. Colisão de Direitos. A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação. Porto Alegre: Ed. Sérgio A. Fabris, 1996. p. 105. [↑](#footnote-ref-145)
146. BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 108/109 [↑](#footnote-ref-146)
147. Tal teoria “trata-se de uma concepção expressa originalmente por H. C. Nipperde, que, inclusive, cunhou a expressão *Drittwirkung der Grundrechte* (eficácia frente a terceiros dos direitos fundamentais) em trabalho doutrinário publicado em 1954 (“Die Würde des Menschen”). NETO, Eugênio Facchini. Direitos Fundamentais e Relações Privadas – Algumas Premissas. In. Anais do II Seminário Internacional sobre Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Sandra Regina Martini Vial (coordenadora), Mônia Clarissa Henning Leal, Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal. Porto Alegre: Evangraf, 2005. p. 34 [↑](#footnote-ref-147)
148. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000163419&base=baseAcordaos> Acesso em 19 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-148)
149. FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal: Garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos Tribunais de Direitos Humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 58 [↑](#footnote-ref-149)
150. VASCONCELOS, Marcos de. Para tribunais, Serasa fornece dados ilegais. In: Consultor Jurídico. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-ago-16/tribunais-serasa-fornece-dados-ilegais-clientes>>. Acesso em: [↑](#footnote-ref-150)
151. REIS, Jorge Renato dos. A construção de um Novo Direito Privado pela Efetivação dos Direitos Fundamentai nas Relações Interprivadas. In. Anais do II Seminário Internacional sobre Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. Sandra Regina Martini Vial (coordenadora), Mônia Clarissa Henning Leal, Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal. Porto Alegre: Evangraf, 2005. p. 53/54 [↑](#footnote-ref-151)
152. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 42 E, acrescenta o autor sobre a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais: “No Estado Social, o poder se pulveriza, distribuindo-se por uma série de instituições intermediárias entre o Estado e o indivíduo. Este poder pode revelar-se ainda mais perigos para os direitos humanos do que o exercido pelas autoridades públicas, por ser mais opaco, mais fugidio ao controle e não se encontrar democraticamente legitimado.” p. 43 [↑](#footnote-ref-152)
153. É por essa razão que a autonomia privada - que encontra claras limitações de ordem jurídica - não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere a ninguém, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411> Acesso em: 19 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-153)
154. FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal: Garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos Tribunais de Direitos Humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 56 “Isso significa a afirmação do caráter jurídico-positivo (e não meramente programático) dos preceitos relativos aos direitos, liberdades e garantias, de modo que já não se pode dizer que os direitos fundamentais só têm real existência jurídica por força da lei, ou que valem apenas nos termos do conteúdo que por estas lhes é dado. Diz-se, por isso, que os direitos concebidos como fundamentais têm sua juridicidade *reforçada.”*p. 56 [↑](#footnote-ref-154)
155. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 78 [↑](#footnote-ref-155)
156. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 78 Destaca-se trecho da ementa da Reclamação: “EMENTA. RECLAMAÇÃO. RECLAMANTE SUBMETIDA AO PROCESSO DE EXTRADIÇÃO N.º 783, À DISPOSIÇÃO DO STF. 2. Coleta de material biológico da placenta, com propósito de se fazer exame de DNA, para averiguação de paternidade do nascituro, embora a oposição da extraditanda. (...). 6. Decisão do Juiz Federal da 10ª Vara do Distrito Federal, no ponto em que autoriza a entrega da placenta, para fins de realização de exame de DNA, suspensa, em parte, na liminar concedida na Reclamação. Mantida a determinação ao Diretor do Hospital Regional da Asa Norte, quanto à realização da coleta da placenta do filho da extraditanda. Suspenso também o despacho do Juiz Federal da 10ª Vara, na parte relativa ao fornecimento de cópia integral do prontuário médico da parturiente. 7.**Bens jurídicos constitucionais como "moralidade administrativa", "persecução penal pública" e "segurança pública" que se acrescem, - como bens da comunidade, na expressão de Canotilho, - ao direito fundamental à honra (CF, art. 5°, X), bem assim direito à honra e à imagem de policiais federais acusados de estupro da extraditanda, nas dependências da Polícia Federal, e direito à imagem da própria instituição, em confronto com o alegado direito da reclamante à intimidade e a preservar a identidade do pai de seu filho**. 8.**Pedido conhecido como reclamação e julgado procedente para avocar o julgamento do pleito do Ministério Público Federal, feito perante o Juízo Federal da 10ª Vara do Distrito Federal. 9. Mérito do pedido do Ministério Público Federal julgado, desde logo, e deferido, em parte, para autorizar a realização do exame de DNA do filho da reclamante, com a utilização da placenta recolhida,** sendo, entretanto, indeferida a súplica de entrega à Polícia Federal do "prontuário médico" da reclamante.p. 78/79 [↑](#footnote-ref-156)
157. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000218285&base=baseAcordaos> Acesso em 28 de dezembro de 2013. Em regra, o entendimento da Corte superior é contrário a remoção, consoante se visualiza na seguinte ementa: Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE REMOÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONCURSO PÚBLICO. LOTAÇÃO INICIAL. PREVISÃO EDITALÍCIA. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de afastar a incidência do art. 226 da Lei Maior como fundamento para concessão de remoção de servidor público na hipótese em que não se pleiteia a remoção para acompanhar cônjuge, mas sim a lotação inicial de candidato aprovado em concurso público. Precedentes. II - Fixada pela Administração a lotação inicial do servidor, conforme regras previamente definidas no edital do concurso, inviável a remoção pretendida, sob pena, inclusive, de ingerência do Judiciário em assunto próprio da Administração Pública. Precedentes. III - Agravo regimental improvido. (RE 602605 AgR, Relator(a):  Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012) Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000185156&base=baseAcordaos> Acesso em 28 de dezembro de 2013. [↑](#footnote-ref-157)
158. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 83 Corrobora a autora, sobre o tema: “Considerando que toda a Constituição há de ser compreendida como unidade e como sistema que privilegia determinados valores sociais, pode-se afirmar que a Carta de 1988 elege o valor da dignidade humana como valor essencial, que lhe dá unidade de sentido. Isto é, o valor da dignidade humana informa a ordem constitucional de 1988, imprimindo-lhe uma feição particular.” p. 84 [↑](#footnote-ref-158)
159. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000178532&base=baseAcordaos> Acesso 22 de novembro de 2013. [↑](#footnote-ref-159)
160. LIMBERGER, Têmis. Da Evolução do Direito a ser deixado em paz à proteção dos dados pessoais. In. Revista do Direito.Revista do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado da Unisc. nº. 30, julho/dezembro 2008. p. 139 Acrescenta a autora: “Dessa maneira, podem-se detectar hábitos de consumo, que têm grande importância para a propaganda e o comércio. É possível, por meio dessas informações, produzir uma imagem total e pormenorizada da pessoa, que se poderia denominar de traços de personalidade, inclusive na esfera da intimidade. O cidadão converte-se no denominado “homem de cristal”. As novas tecnologias tornam a informação uma riqueza fundamental da sociedade. Os programas interativos criam uma nova mercadoria. O sujeito fornece os dados de uma maneira súbita e espontânea e, por conseguinte, depois que estes são armazenados, esquece-se de que os relatou. Por isso, é um desafio oferecer proteção à intimidade com relação a esses serviços.” p. 139 [↑](#footnote-ref-160)
161. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 216 [↑](#footnote-ref-161)
162. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 28/29 [↑](#footnote-ref-162)
163. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 29 [↑](#footnote-ref-163)
164. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 216. Ainda sobre os riscos, alerta a autora que: “Destaque-se a periculosidade dos bancos de dados *on-line* que permitem a interconexão de informações pelos prestadores de serviço da sociedade da informação; o risco de monitoramento eletrônico por meio do IP; a massificação dos *chats, blogs* e comunidades virtuais; a existência dos maliciosos *cookies,* que permitem a coleta de informações sobre a navegação do internauta, e a disseminação de *trojans, keyloggers, spywares* e outros programas desenvolvidos para executar ações maliciosas na internet.” p. 220/221 [↑](#footnote-ref-164)
165. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 83 [↑](#footnote-ref-165)
166. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 18/19. [↑](#footnote-ref-166)
167. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 28. Aprofunda o autor salientando que: “Na lógica do Estado liberal, a separação entre Estado e sociedade traduzia-se em garantia da liberdade individual. O Estado deveria reduzir ao mínimo a sua ação, para que a sociedade pudesse se desenvolver de forma harmoniosa. Entendia-se, então, que a sociedade e Estado eram dois universos distintos, regidos por lógicas próprias e incomunicáveis, aos quais correspondiam, reciprocamente, os domínios do Direito Público e do Direito Privado. No âmbito do Direito Público, vigoravam os direitos fundamentais, erigindo rígidos limites à atuação estatal, com o fito de proteção do indivíduo, enquanto no plano do Direito Privado, que disciplinava relações entre sujeitos formalmente iguais, o princípio fundamental era o da autonomia da vontade.” p. 28-29 [↑](#footnote-ref-167)
168. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Apontamentos sobre a Aplicação das Normas de Direito Fundamental nas Relações Jurídicas entre Particulares. In. A Nova Interpretação Constitucional - Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas. 2ª Edição. Org. Luiz Roberto Barroso. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006. p.124. Acrescenta a autora: “De fato, a concepção jurídica instaurada pela Revolução de 1789 promoveu uma mudança estrutural tanto na ordem política como nas relações sociais. Não só o sistema político foi transformado, mas toda a arquitetura social foi redesenhada: suprimiram-se as prerrogativas corporativas, clericais e nobiliárquicas, alterando-se radicalmente a forma como os indivíduos relacionavam-se entre si. Tais mutações – amparadas que estavam no jusnaturalismo secular contratualista – fundavam-se na noção de que as pessoas nascem livres e iguais, sendo titulares de direitos naturais, que devem ser tidos em conta na própria organização da sociedade. nessa perspectiva, os ideais de igualdade e liberdade dão origem a um acervo de princípios que repercutem tanto na esfera pública como na órbita privada.” p. 125 [↑](#footnote-ref-168)
169. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 133 Relembra o autor que: “Deveras, os direitos fundamentais no constitucionalismo liberal eram visualizados exclusivamente a partir de uma perspectiva subjetiva, pois cuidava-se apenas de identificar quais pretensões o indivíduos poderia exigir do Estado em razão de um direito positivado na sua ordem jurídica. Sem desprezar este papel dos direitos fundamentais, que não perdeu a sua essencialidade na teoria contemporânea, a doutrina vai agora desvelar uma outra faceta de tais direitos, que virá para agregar-lhes novos efeitos e virtualidade: trata-se da chamada dimensão objetiva dos direitos fundamentais. p. 133/134 [↑](#footnote-ref-169)
170. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 134 [↑](#footnote-ref-170)
171. SARMENTO, Daniel. Direitos Fundamentais e Relações Privadas. Lumen Juris Editora. p. 43/44 [↑](#footnote-ref-171)
172. GIDDENS, Anthony. Sociologia**.** Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 71. [↑](#footnote-ref-172)
173. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2035/2036 [↑](#footnote-ref-173)
174. BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 268 [↑](#footnote-ref-174)
175. Recomenda-se o uso da expressão dimensões, conforme observa Jorge Renato dos Reis.REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. [↑](#footnote-ref-175)
176. BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 201 [↑](#footnote-ref-176)
177. REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Reações entre particulares. In.: Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios contemporâneos. Organizadores: Jorge Renato dos Reis e Rogério Gesta Leal. Santa Cruz do Sul. Edunisc, 2007, p. 2034 [↑](#footnote-ref-177)
178. GRAU, Eros Roberto. O Direito Posto e o Direito Pressuposto. 6ª Edição, Revista e Ampliada. São Paulo. Malheiros Editores. p. 23 Com uma pitada de ironia, descreve o autor o que o direito resolve: “O que o direito resolve – prossegue Jeammaud – é a oposição de pretensões jurídicas; ou seja: o direito resolve *litígios,* litígios que são limitados pelo objeto da demanda, em outros termos: o *litígio* é a *redução* do *conflito.* (...) 12. Daí podermos afirmar que, de fato, o direito é *autopoiético,* na medida em que, no *interior do litígio,* ele não trata de *problemas internos* a si próprio, de *seus próprios problemas.* Neste sentido é que afirmo, obviamente com pontas de ironia e de maldade, ser, o direito, *autopoiético;* não, evidentemente, com intenção de fazer coro com a exposição de Luhmann, do direito como *sistema autopoiético,* normativamente fechado, cognitivamente aberto. Pois não é senão disso que tratam, imediatamente, os juristas – dos *problemas do direito,* apenas; os juristas, em regra, não tratam dos problemas que o direito estaria destinado a resolver...” p. 24/25 [↑](#footnote-ref-178)
179. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 4 [↑](#footnote-ref-179)
180. FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal: Garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos Tribunais de Direitos Humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 58/59 [↑](#footnote-ref-180)
181. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 235 [↑](#footnote-ref-181)
182. HAIDAR, Rodrigo. MP faz grampo em mais de 16 mil telefones. In: Consultor Jurídico. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-ago-07/ministerio-publico-grampeia-16-mil-telefones-revela-relatorio>>. Acesso em: Acesso em 27 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-182)
183. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=3682810&sReg=200702181972&sData=20080414&sTipo=91&formato=PDF> Recurso em Mandado de Segurança nº 25.174 - RJ (2007/0218197-2). Acesso em 28 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-183)
184. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=11541> Acesso em 28 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-184)
185. LIMBERGER, Têmis. Da Evolução do Direito a ser deixado em paz à proteção dos dados pessoais. In. Revista do Direito.Revista do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado da Unisc. nº. 30, julho/dezembro 2008. p 143 [↑](#footnote-ref-185)
186. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 13 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 84 A autora complementa referindo que: “Basta lembrar que os principais acusados em Nuremberg invocaram o cumprimento da lei e a obediência a ordens emanadas de autoridade competente como justificativa para os crimes cometidos. A respeito, destaca-se o julgamento de Eichmann em Jerusalém, em relação ao qual Hannah Arendt desenvolve a ideia da ‘banalidade do mal’, ao ver em Eichmann um ser esvaziado de pensamento e incapaz de atribuir juízos éticos às suas ações. Nesse contexto, ao final da Segunda Guerra Mundial, emergem a grande crítica e o repúdio à concepção positivista de um ordenamento jurídico indiferente a valores éticos, confinado à ótica meramente formal. p. 84 [↑](#footnote-ref-186)
187. DIAS, Pedro Paulo. A nova ordem mundial Disponível em: <http://historiaintegrada.blogspot.com.br/2011/05/nova-ordem-mundial-01.html> Acesso em 04 de janeiro de 2014. [↑](#footnote-ref-187)
188. MORIN, Edgar. Terra-Pátria. Edgar Morin e Anne-Brigitte Kern. Traduzido do francês por Paulo Azevedo Neves d Silva. 5 ed. Porto Alegre: Sulina, 2005, p. 67. [↑](#footnote-ref-188)
189. MORIN, Edgar. Terra-Pátria. Edgar Morin e Anne-Brigitte Kern. Traduzido do francês por Paulo Azevedo Neves d Silva. 5 ed. Porto Alegre: Sulina, 2005, p. 65/70. [↑](#footnote-ref-189)
190. CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart. A Nova Administração Pública no Contexto da Globalização. In. Revista do Direito – nº. 19 (jan./jun. 2003) Santa Cruz do Sul: Editora da UNISC, 2004. p. 09 [↑](#footnote-ref-190)
191. MORIN, Edgar. Terra-Pátria. Edgar Morin e Anne-Brigitte Kern. Traduzido do francês por Paulo Azevedo Neves d Silva. 5 ed. Porto Alegre: Sulina, 2005, p. 93 Quanto ao tema barbárie, refere o autor que: “E é exatamente em nossa fase damocleana que aparecem as manifestações múltiplas, em numerosos pontos do Globo, de uma grande barbárie nascida da alianaça entre as formas antigas e sempre virulentas de barbárie (fanatismos, crueldades, desprezos, ódios, alimentados mais do que nunca por religiões, racismos, nacionalismos, ideologias) e as formas novas, anônimas, geladas, burocráticas, tecno-científicas de barbárie que se desenvolveram em nosso século. A aliança com formas diversas entre as duas barbáries, selada em Kolyma, Auscwits e Hiroshima, doravante tornou-se universal, e é ela que ameaça a humanidade em sua sobrevivência e seu devir.” p. 97 [↑](#footnote-ref-191)
192. BAUMAN, Zygmunt. Globalização: as conseqüências humanas. Tradução, Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999. p. 63 [↑](#footnote-ref-192)
193. GARCIA, Rogério Maia. A sociedade do risco e a (in)eficiência do direito penal na era da globalização. Revista de Estudos Criminais. Porto Alegre: Notadez, v.5, jan/mar.2005, p. 77 [↑](#footnote-ref-193)
194. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 71. [↑](#footnote-ref-194)
195. GIDDENS, Anthony. Sociologia. Tradução, Sandra Regina Netz. 4.ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 71. [↑](#footnote-ref-195)
196. FREIRE, Christiane Russomano. A violência do Sistema Penitenciário Brasileiro Contemporâneo - O caso RDD (Regime Disciplinar Diferenciado). (Monografias/IBCCRIM; 35). São Paulo: IBCCRIM, 2005, p. 48. [↑](#footnote-ref-196)
197. MORIN, Edgar. Terra-Pátria. Edgar orin e Anne-Brigitte Kern. Traduzido do francês por Paulo Azevedo Neves d Silva. 5 ed. Porto Alegre: Sulina, 2005, p. 91 [↑](#footnote-ref-197)
198. Sobre o tema, o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, no julgamento do Recurso nº. 22/09.6YGLSB.S2, sob relatoria do Ministro Santos Cabral, em tema relacionado ao direito à privacidade, face a utilização de *videovigilância* como meio de prova, destacou a nova realidade, conforme trechos que seguem: “Porém, é o 11 de Setembro que traça o limite, e marca uma mudança profunda do paradigma, com reflexos profundos nos conceitos de segurança externa, ou interna e, até, na forma de encarar os desafios que são lançados ao Estado de Direito, procurando transformá-lo num Estado onde predomine o conceito de segurança preventiva. Pode-se dizer que os desafios lançados pelas novas formas de criminalidade, e pelo terrorismo, colocam agora, e mais do que nunca, a questão da liberdade e segurança e do delicado equilíbrio que lhe está subjacente. Na verdade, preservamos a nossa liberdade como aquisição fundamental do catálogo de direitos que integra o Estado Moderno mas, simultaneamente, pretendemos dissipar a ansiedade que a insegurança provoca no quotidiano. (...) Porém, existe uma outra dimensão que não pode estar afastada da análise do conceito de segurança e que vai ao encontro da sua função nuclear como direito positivo á protecção contra tudo aquilo que viole a esfera pessoal, ou patrimonial, de cada um. A segurança, não é, não pode ser, apenas a um direito á "garantia de exercício seguro e tranquilo dos direitos, liberto de ameaças ou agressões", ou seja, mais como garantia de direitos do que como um direito autónomo.(em sentido diverso Monteiro Valente-Urbanismo Segurança e Lei pag 50 e seg). Para além de um mero exercício retórico o direito á segurança assume uma importância nuclear na vida de cada cidadão, repercutindo-se no seu quotidiano, e no seu diálogo com a comunidade, pois que o mesmo direito não surge isolado, pendurado no vácuo, mas é o direito á segurança em relação ao exercício de direitos fundamentais como a vida a integridade física ou psíquica.” PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/25cd7aa80cc3adb0802579260032dd4a?OpenDocument> Acesso em: 22 de fevereiro de 2014. [↑](#footnote-ref-198)
199. Revista Época. Edição 792. 29 de julho de 2013. Editora Globo. p. 38/46 [↑](#footnote-ref-199)
200. CARTA CAPITAL. Petrobras é espionada por papel chave na América do Sul, diz revista. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/internacional/petrobras-deve-ser-espiada-por-papel-chave-na-america-do-sul-diz-revista-9894.html>>. Acesso em: 06 de novembro de 2013. [↑](#footnote-ref-200)
201. MOREAS, Maurício Zanoide de. Política Criminal, Constituição e Processo Penal: Razões da Caminhada Brasileira para Institucionalização do Caos. Arquivos do Ministério da Justiça; Ministério da Justiça. Ano 25, nº. 101. Brasília: Imprensa Nacional, 1967, p. 198. [↑](#footnote-ref-201)
202. SARMENTO. Daniel. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In. SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. 2ª tiragem. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010. p. 42/43 [↑](#footnote-ref-202)
203. ÁVILA, Humberto. Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. 2ª Tiregem. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 173 [↑](#footnote-ref-203)
204. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 2 [↑](#footnote-ref-204)
205. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 3 Acrescenta o autor que: “A evolução liberalizante do Estado, combinada com a visão de um Estado cada vez mais garantidor, não limitador, de direitos fundamentais, está fazendo com que a noção européia continental de interesse público esteja se aproximando daquela anglo-saxônica.” p. 3 [↑](#footnote-ref-205)
206. BARROSO, Luís Roberto. O Estado Contemporâneo, os Direitos Fundamentais e a Redefinição da Supremacia do Interesse Público. In: SARMENTO, Daniel. (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Jures, 2005. p. 09 [↑](#footnote-ref-206)
207. SARMENTO, Daniel. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. 2ª Tiregem. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 39/40 [↑](#footnote-ref-207)
208. ÁVILA, Humberto. Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. 2ª Tiregem. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 176/177 [↑](#footnote-ref-208)
209. GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 14. Ed. Ver. – São Paulo: Saraiva, 2009. p. 20 [↑](#footnote-ref-209)
210. MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 43 [↑](#footnote-ref-210)
211. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www3.tjrs.jus.br/versao_impressao/imprimirjurisprudencia.php> 13 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-211)
212. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em:<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000005028&base=baseAcordaos> Acesso em 19 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-212)
213. ÁVILA, Humberto. Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. 2ª Tiregem. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 186 [↑](#footnote-ref-213)
214. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 03/04 [↑](#footnote-ref-214)
215. SARMENTO. Daniel. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In. SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. 2ª tiragem. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010. p. 35/36 [↑](#footnote-ref-215)
216. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. ARAGÃO, Alexandre Santos de. A “Supremacia do Interesse Público” no Advento do Estado de Direito e na Hermenêutica do Direito Público Contemporâneo. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: Desconstruindo o Princípio de Supremacia do Interesse Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2005, p. 05 [↑](#footnote-ref-216)
217. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000118108&base=baseAcordaos> Acesso em 25 de outubro de 2013. [↑](#footnote-ref-217)
218. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/citacao.php?doc=TRF404165449> Acesso em 25 de outubro de 2013. [↑](#footnote-ref-218)
219. TAVARES, André Ramos. Liberdade de Expressão-Comunicação em face do Direito à Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 236 [↑](#footnote-ref-219)
220. SARMENTO. Daniel. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In. SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. 2ª tiragem. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010. p. 57 [↑](#footnote-ref-220)
221. SARMENTO. Daniel. Interesses Públicos *vs.* Interesses Privados na Perspectiva da Teoria e da Filosofia Constitucional. In. SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. 2ª tiragem. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2010. p. 57 [↑](#footnote-ref-221)
222. DWORKIN, Ronald. O Império do Direito.Tradução Jefferson Luiz Camargo; revisão técnica Gildo Sá Leitão Rios. – 2ª Ed. – São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 113. [↑](#footnote-ref-222)
223. BARROSO, Luís Roberto. O Estado Contemporâneo, os Direitos Fundamentais e a Redefinição da Supremacia do Interesse Público. In: SARMENTO, Daniel. (org.). Interesses Públicos versus Interesses Privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Jures, 2005. p. 12 [↑](#footnote-ref-223)
224. REIS, Jorge Renato dos. CERQUERIRA, Katia Leão; A Constitucionalização do direito privado e suas implicações ao poder judiciário: uma análise da ampliação da função jurisdicional em matéria de interpretação e aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. In. Intersecções Jurídicas entre Público e o Privado. Organização: Jorge Renato dos Reis, Katia Leão Cerquerida. Santa Cruz do Sul: Editora IPR, 2013. p. 108/109 [↑](#footnote-ref-224)
225. DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. Tradução Nelson Boeira. – 3ª Ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010. p. 36 e 42 [↑](#footnote-ref-225)
226. SILVA ADOLFO, Luiz Gonzaga; MAGALHÃES, Caroline Porto de. Jurisdição Constitucional Aberta, Ativismo Judicial e Judicialização: o princípio da proporcionalidade como instrumento de resolução de conflitos entre direitos fundamentais. In.Constitucionalismo Contemporâneo: concretizando direitos. Organização de Clovis Gorczevski e Mônia Clarissa Henning Leal. Curitiba: Multideia, 2013. p. 64 [↑](#footnote-ref-226)
227. CRETTON, Ricardo Aziz. Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e sua aplicação no direito tributário. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 65. [↑](#footnote-ref-227)
228. SILVA, Virgílio Afonso da Silva. O Proporcional e o Razoável. Revista dos Tribunais 798. 2002. p. 31. [↑](#footnote-ref-228)
229. BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 328/329 [↑](#footnote-ref-229)
230. SILVA, Virgílio Afonso da Silva. O Proporcional e o Razoável. Revista dos Tribunais 798. 2002. p. 42 [↑](#footnote-ref-230)
231. CLÈVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. In Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil, n. 01, Março-Agosto de 2002. p. 22-23. [↑](#footnote-ref-231)
232. REIS, Jorge Renato dos; FISCHER, Eduardo Ferreira. Hermenêutica para vinculação dos particulares a direitos fundamentais. In: REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta (Org.). Desafios contemporâneos, tomo 6. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2006. p. 1650 [↑](#footnote-ref-232)
233. CLÈVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. In Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil, n. 01, Março-Agosto de 2002. p. 36/37 [↑](#footnote-ref-233)
234. PAULO, Vicente. ALEXANDRINO, Marcelo. Direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Impetus, 2003, p.19. [↑](#footnote-ref-234)
235. STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de Direitos fundamentais. Princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 63. [↑](#footnote-ref-235)
236. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79052> HC 82.424/RS, Crime de Racismo e Anti- Semitismo- Um Julgamento Histórico do STF,p.70. Acesso em 15 de novembro de 2013. [↑](#footnote-ref-236)
237. MENDES, Gilmar Ferreira. A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Repertório IOB de jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo. 1ª Quinzena de Dezembro de 1994. Nº 23/94. p.475 [↑](#footnote-ref-237)
238. Art. 37. (...) XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio BRASIL. Constituição Federal. Editora Saraiva. Vade Mecum Saraiva. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. [↑](#footnote-ref-238)
239. Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.

     Parágrafo único. A Fazenda Pública da União, na forma estabelecida em tratados, acordos ou convênios, poderá permutar informações com Estados estrangeiros no interesse da arrecadação e da fiscalização de tributos. BRASIL. Código Tributário Nacional. Vade Mecum Saraiva. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2013. [↑](#footnote-ref-239)
240. BRASIL. Receita Federal. Disponível em: <http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/Decretos/2007/dec6022.htm> Acesso em: 23 de novembro de 2013. [↑](#footnote-ref-240)
241. BRASIL. Supremo Tribunal Federal*.* Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715> Acesso em: 23 de novembro de 2013. O Ministro Celso de Mello, no julgamento do Recurso Extraordinário nº. 389.808, para fundamentar sua posição, utiliza-se do habeas corpus nº. 93.050, que examina, de igual forma os limites de fiscalização dos órgão da administração tributária, sendo que em determinado trecho assim consta: “A administração tributária, por isso mesmo, embora podendo muito, não pode tudo. É que, ao Estado, é somente lícito atuar, "respeitados os direitos individuais e nos termos da lei" (CF, art. 145, § 1º), consideradas, sobretudo, e para esse específico efeito, as limitações jurídicas decorrentes do próprio sistema instituído pela Lei Fundamental, cuja eficácia - que prepondera sobre todos os órgãos e agentes fazendários - restringe-lhes o alcance do poder de que se acham investidos, especialmente quando exercido em face do contribuinte e dos cidadãos da República, que são titulares de garantias impregnadas de estatura constitucional e que, por tal razão, não podem ser transgredidas por aqueles que exercem a autoridade em nome do Estado. (...) (HC 93050, Relator(a):  Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/06/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-04 PP-00700)” [↑](#footnote-ref-241)
242. LIMBERG, Têmis; RUARO; Regina Linden. Banco de dados de informações genéticas e administração pública como concretizadora da proteção dos dados pessoais e da dignidade humana. In. Vozes e Diálogos. Itajaí. v. 12, nº. 02, jul/dez 2013. Portal de Periódicos da Univali. p. 90/01 Acrescenta a autora: Casos de utilização ilícita dos dados pessoais são frequentemente de natureza imaterial, resultando em discriminação social do atingido, uso político, sensação de desconforto face aos bancos de dados, lesão ao direito de livre desenvolvimento da personalidade e até graves prejuízos de ordem psíquica - independentemente de o atingido ter sofrido dano material, o que leva a concluir que o ponto central da lesão concentra-se no plano abstrato e, consequentemente, sua pretensão pode ser compensada no âmbito imaterial.” p. 91 [↑](#footnote-ref-242)
243. MENDES, Gilmar Ferreira. A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Repertório IOB de jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo. 1ª Quinzena de Dezembro de 1994. Nº 23/94. p.475 Acrescenta o autor: “O pressuposto da adequação (Geeignetheit) exige que as medidas interventivas adotadas mostram-se aptas a atingir os objetivos pretendidos. O requisito da necessidade ou da exigibilidades (NotwendigkeitoderErforderlichkeit) significa que nenhum meio menos gravoso para o indivíduo revelar-se-ia igualmente eficaz na consecução dos objetivos pretendidos. Assim, apenas o que é adequado pode ser necessário, mas o que é necessário não pode ser inadequado.” p. 475 [↑](#footnote-ref-243)
244. ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução Virgílio Afonso da Silva. Malheiros Editores, 2008. p. 118 Ademais, destaca o jurista alemão que: “A máxima da proporcionalidade em sentido estrito decorre do ato de princípios serem mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas. Já as máximas da necessidade e da adequação decorrem da natureza dos princípios como mandamentos de otimização em face das possibilidades *fáticas.* p. 118 [↑](#footnote-ref-244)
245. ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13ª edição, revista e ampliada.Malheiros Editores, 2012, p. 183 [↑](#footnote-ref-245)
246. ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13ª edição, revista e ampliada.Malheiros Editores, 2012, p. 183 [↑](#footnote-ref-246)
247. BRASIL. Supremo Tribunal Federal*.* Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954> Acesso em: 03 de dezembro de 2013 [↑](#footnote-ref-247)
248. BRASIL. Supremo Tribunal Federal*.* Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2226954> Acesso em: 03 de dezembro de 2013 [↑](#footnote-ref-248)
249. BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 329 [↑](#footnote-ref-249)
250. ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução Virgílio Afonso da Silva. Malheiros Editores, 2008. p. 132 [↑](#footnote-ref-250)
251. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1968638> Há ressalva, ainda, no voto do Relator que: *“*Registre-se, por oportuno, que o princípio da proporcionalidade aplica-se a todas as espécies de atos dos Poderes públicos, de modo que vincula o Legislador, a Administração e o Judiciário, tal como lembra Canotilho (Direito Constitucional e Teoria da Constituição, Coimbra, Almedina, 2ª ed., p. 264).” [↑](#footnote-ref-251)
252. CLÈVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. In Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil, n. 01, Março-Agosto de 2002. p. 37 Pondera, ademais, o autor que: “a resolução de colisão entre bens constitucionalmente protegidos reclama aplicação do princípio da concordância prática, eis que imprime coordenação necessária a efetivação concomitante dos bens em jogo.” p. 39 [↑](#footnote-ref-252)
253. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estudos sobre direitos fundamentais. Coimbra Editora, 2004, p.263 [↑](#footnote-ref-253)
254. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\_visualizacao=null&livre=SIGILOS+BANC%C1RIO+E++FISCAL+E+MOTIVO+H%C1BIL&b=ACOR#](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=SIGILOS+BANC%C1RIO+E++FISCAL+E+MOTIVO+H%C1BIL&b=ACOR) Acesso em: 04 de dezembro de 2013. [↑](#footnote-ref-254)
255. BARROSO, Luís Roberto.Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 292 Interessante a comparação realizada pela autor sobre a interpretação: “A execução de uma peça musical – popular ou clássica – é uma boa imagem para compreender o fenômeno da interpretação nas hipóteses e que, entre a obra e o público, interpõe-se um intérprete, alguém com o poder de expressar sua compreensão do trabalho do autor. Com é o caso do Direito, âmbito no qual sempre haverá, em meio a outros elementos, uma norma (obra alheia), um intérprete e um ou mais destinatário da interpretação. O intérprete não está legitimado a criar ou a inventar livremente o que melhor lhe aprouver; ao contrário, deve fidelidade à partitura preexistente, à obra original. Mas, por outro lado, não existe uma única maneira de expressá-la, e, portanto, o ambiente externo, a platéia e as contingências do intérprete sempre farão diferença.” p. 292 [↑](#footnote-ref-255)
256. REIS, Jorge Renato dos. CERQUERIRA, Katia Leão; A Constitucionalização do direito privado e suas implicações ao poder judiciário: uma análise da ampliação da função jurisdicional em matéria de interpretação e aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. In. Intersecções Jurídicas entre Público e o Privado. Organização: Jorge Renato dos Reis, Katia Leão Cerquerida. Santa Cruz do Sul: Editora IPR, 2013. p. 115 [↑](#footnote-ref-256)
257. ALONSO, Félix Ruiz. Pessoa, Intimidade e o Direito à Privacidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 24 [↑](#footnote-ref-257)
258. FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, n° 1, p. 77-90, out./dez. 1992. p 440 [↑](#footnote-ref-258)
259. LIMBERGER, Têmis. O Direito à intimidade na era da informática: a necessidade de proteção dos dados pessoais. Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 30 [↑](#footnote-ref-259)
260. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 233 [↑](#footnote-ref-260)
261. CUIABÁ, Diário. O Super Peru: informação e diversão. Disponível em: <http://www.osuperperu.com.br/> Acesso em 03 de janeiro de 2014. [↑](#footnote-ref-261)
262. DOTTI, René Ariel. Proteção da ida Privada e Liberdade de Informação: possibilidade e limites. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 1980. p. 31 [↑](#footnote-ref-262)
263. VIEIRA, Tatiana Malta. O Direito a Privacidade na Sociedade de Informação: Efetividade desse Direito Fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2007. p. 233/234 Ainda refere a autora: *“*A coleta de informações pessoais é imprescindível ao desempenho das atividades estatais. O problema reside na quantidade e qualidade dos dados coletados, muitas vezes desproporcionais quando se compara com os fins perseguidos; e na forma de armazenamento, transmissão e interconexão dos mesmos dados entre os diferentes entes públicos. uma vez coletados – seja para fins de censo, estatística, pagamento de tributos, investigação e combate à criminalidade ou prestação de serviços públicos – tais dados devem receber um tratamento adequado e seguro, de forma a garantir sua integridade, autenticidade e sigilo.” p 232 [↑](#footnote-ref-263)
264. RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro; FINGER, Brunize. O Direito à proteção de dados pessoais e a privacidade. In. Revista da Faculdade de Direito – UFPR, Curitiba, n.53, p. 50 [↑](#footnote-ref-264)
265. COSTA JÚNIOR, Paulo José. O direito de estar só. Tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: RT, 1995. p. 22 [↑](#footnote-ref-265)
266. COSTA JÚNIOR, Paulo José. O direito de estar só. Tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: RT, 1995. p. 24 [↑](#footnote-ref-266)
267. CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais: Ensaios sobre o Constitucionalismo Pós-Moderno e Comunitário. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p.530. [↑](#footnote-ref-267)
268. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715> Ainda: “Sem causa provável, não se justifica, sob pena de inadmissível consagração do arbítrio estatal e de inaceitável opressão do indivíduo pelo Poder Público, a *“disclosure”* das contas bancárias, eis que a decretação da quebra do sigilo não pode converter-se num instrumento de indiscriminada e ordinária devassa da vida financeira das pessoas em geral.(...) A exigência de preservação do sigilo bancário – enquanto meio expressivo de proteção ao valor constitucional da intimidade – impões ao Estado do dever de respeitar a esfera jurídica de cada pessoa. A ruptura desse círculo de imunidade só se justificará desde que ordenada por órgão estatal investido, nos termos de nosso estatuto constitucional, de competência jurídica para suspender, excepcional e motivadamente, a eficácia do princípio da reserva das informações bancárias.” [↑](#footnote-ref-268)
269. CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais: Ensaios sobre o Constitucionalismo Pós-Moderno e Comunitário. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p.532 [↑](#footnote-ref-269)
270. REALE, Miguel; MARTINS, Ives Gandra da Silva. Direito à Privacidade e Controle Concentrado de Constitucionalidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 324 [↑](#footnote-ref-270)
271. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715> Acrescenta o magistrado que: “O que me parece significativo, no contexto ora em exame, é que a administração tributária, embora podendo muito, não pode tudo, eis que lhe é somente lícito atuar, ‘respeitados os direitos individuais e nos termos da lei’ (CF, art. 145, § 1º), consideradas, sob tal perspectiva, e para esse efeito, as limitações decorrentes do próprio sistema constitucional, cuja eficácia restringe, como natural conseqüência da supremacia de que se acham impregnadas as garantias instituídas pela Lei Fundamental, o alcance do poder estatal, especialmente quando exercido em face do contribuinte e dos cidadãos da República.” [↑](#footnote-ref-271)
272. BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.  INCIDENTE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PARÁGRAFOS 2º e 3º DO ARTS. 11 DA LEI 9.311/96, ARTS. 5º e 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 E ART. 1º DA LEI 10.174/2001, NA PARTE QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO PARÁGRAFO 3º DO ART. 11 DA LEI 9.311/96... AMS 2005.72.01.000181-9. Relator: Otávio Roberto Pamplona. Acórdão de 14 de dez 2007. Disponível em: <<http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/citacao.php?doc=TRF401635736>>. Acesso em: 12 de setembro de 2013. [↑](#footnote-ref-272)
273. A observação de Celso de Mello merece transcrição: “A efetividade da ordem jurídica, a eficácia da atuação do aparelho estatal e a reação sócia a comportamentos qualificados pela nota de seu desvalor ético-jurídico não ficarão comprometidas nem afetadas, se se reconhecer aos órgãos do Poder Judiciário, com fundamento e apoio nos estritos limites de sua competência institucional, a prerrogativa de ordenar a quebra do sigilo bancário. Na realidade, a intervenção jurisdicional constitui fator de preservação do regime das franquias individuais e impede, pela atuação moderada do Poder Judiciário, que se rompa, injustamente, a esfera de privacidade das pessoas, pois a quebra do sigilo bancário não pode nem deve ser utilizada, ausente a concreta indicação de uma causa provável, como instrumento de devassa indiscriminada das contas mantidas em instituições financeiras. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622715> [↑](#footnote-ref-273)
274. COVELLO, Sergio Carlos. O Sigilo Bancário. 2ª ed. São Paulo: Universitária de Direito, 2001. P. 161/162 “Pelo patrimônio, o homem projeta sua personalidade, de tal sorte que não é apenas um simples dado patrimonial que permanece velado pelo segredo, mas um traço moral de sua personalidade: como ele gasta o dinheiro, como amealha a sua fortuna, com quais pessoais negocia, etc. O *quantum* que o ser humano ganha, o montante que despende com sua manutenção e lazer, as dívidas que contrai expressam modos de ser tão importantes, quanto qualquer manifestação espiritual da personalidade.” p. 181 [↑](#footnote-ref-274)
275. BAUMAN, Zygmunt. Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 113 [↑](#footnote-ref-275)
276. REALE, Miguel; MARTINS, Ives Gandra da Silva. Direito à Privacidade e Controle Concentrado de Constitucionalidade. In. Direito à Privacidade. Coordenadores. Ives Gandra Martins Filho, Antônio Jorge Monteiro Junior. Aparecida. Ideias & Letras; São Paulo: Centro de Extensão Universitária, 2005. p. 313 [↑](#footnote-ref-276)
277. PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. Revista n.º 153/06.4TVLSB.L1.S1 - 2.ª Secção - Oliveira Vasconcelos (Relator) \*, Serra Baptista e Álvaro Rodrigues <http://www.stj.pt/ficheiros/jurisp-tematica/liberdade_expressao2002_2013.pdf> acesso em: 03 de agosto de 2013. [↑](#footnote-ref-277)
278. REIS, Jorge Renato dos; FONTANA, Eliane. Direitos Fundamentais Sociais e a Solidariedade: notas introdutórias. In. Direitos Sociais e Políticas Públicas: desafions contemporâneos. Jorge Renato dos Reis, Rogério Gesta Leal organizadores – Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2011. Tomo 11. p. 124 O autor cita com caracteres: “Inalienabilidade, imprescritibilidade e irrenunciabilidade”. [↑](#footnote-ref-278)
279. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2004. p. 225. [↑](#footnote-ref-279)
280. ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Obras privadas, benefícios coletivos: a dimensão pública do direito autoral na sociedade de informação. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2008. p. 209 [↑](#footnote-ref-280)
281. ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Obras privadas, benefícios coletivos: a dimensão pública do direito autoral na sociedade de informação. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2008. p. 262. [↑](#footnote-ref-281)
282. REIS, Jorge Renato dos; DIAS, Felipe da Veiga. O Direito de imagem sob a ótica da Constitucionalização do Direito Privado: um panorama jurisprudencial no Estado Democrático de Direito. tScientia Iuris, Londrina, v. 15, n. 1, p. 51-70, jun. 201, p. 66 [↑](#footnote-ref-282)
283. SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2009, p. 378. [↑](#footnote-ref-283)