

Proteção da intimidade na *Internet*: Sociedade da vigilância e publicização das informações pessoais

Bruna Pinotti Garcia (Mestrado em Direito - UNIVEM - Marília/SP. Bolsista CAPES. Membro do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Direito e Internet)
Email: brunapinotti@univem.edu.br

Guilherme Domingos de Luca (Direito - UNIVEM - Marília/SP. Bolsista PIBIC 2011-2012. Membro do Núcleo de Estudos e Pesquisas em Direito e Internet.)
Email: guilherme.luca@uol.com.br

Orientador: Prof. Dr. Mário Furlaneto Neto (UNIVEM - Marília/SP)

RESUMO

A *Internet* ampliou as possibilidades de vigilância do cidadão diante da variedade de mecanismos que disponibiliza, como o armazenamento de registros e o compartilhamento de bancos de dados pessoais. O Estado, para obter informações sobre o cidadão e as empresas privadas, visando à obtenção de lucro na rede mundial de computadores, tende a utilizar tais mecanismos com uma frequência ainda maior. Não obstante, a falta de autocensura por parte dos usuários faz com que as espécies de dados pessoais disponíveis na *Internet* sejam cada mais variadas. Num cenário extremista, é possível vislumbrar a formação de uma sociedade da vigilância como descrito nas obras *1984*, de Orwell, e *Admirável Mundo Novo*, de Huxley. Com efeito, parte-se de um estudo bibliográfico literário e jurídico para a posterior abordagem do atual contexto legislativo brasileiro mediante adoção de um ponto de partida constitucional. Utilizado o método hipotético-dedutivo, conclui-se que a correta ponderação de direitos fundamentais – seja no caso concreto, seja no raciocínio prévio à elaboração de lei específica – permitiria a desaceleração deste processo, mas como isto não tem se verificado na prática, surge a necessidade de elaboração de lei específica, intenção do atual Projeto de Lei n. 4.060/2012: no entanto, nada disso será suficiente sem uma mudança na postura do internauta.

PALAVRAS-CHAVE

Direito Eletrônico. Sociedade da vigilância. Intimidade. Informações pessoais.

INTRODUÇÃO

A *Internet* ampliou as possibilidades de vigilância do cidadão diante da variedade de recursos que disponibiliza, destacando-se, notadamente, os bancos cadastrais dos *sites* em geral e as informações postadas em redes sociais. Não obstante, tais possibilidades são aumentadas quando o internauta, numa postura de falta de autocensura, renuncia a suas informações pessoais, muitas vezes por razões como interação social ou obtenção de pequenos descontos, entre outras.

Em tal contexto, cada vez mais se tornam públicas as informações pessoais dos internautas, processo decorrente, em parte, de sua falta de zelo e, em outra parte, da consolidação de práticas consumeristas abusivas como a venda de bancos de dados. No âmbito legislativo, as poucas iniciativas já aprovadas no que tange às informações pessoais se inserem no direito do consumidor, algo que provavelmente reforçará a tendência de publicização – a exemplo, menciona-se o Código de Defesa do Consumidor e a Lei n. 12.414/2011.

Contudo, o recente Projeto de Lei n. 4.060/2012 pretende tratar a temática dos dados pessoais para além do conceito consumerista, o que significaria, em tese, uma ampliação da proteção à intimidade do internauta. Há algum tempo que o Poder Legislativo tem se atentado à temática, embora pouco tenha ousado ao discipliná-la, devido aos percalços que a cercam. No caso, o próprio Marco Civil para a *Internet*, nome conferido ao Projeto de Lei n. 2.126/2011 e que deveria ter abrangido a questão, optou por ficar omissos e delegar ao legislador do futuro tal missão.

Por ora, o que se tem é uma legislação consumerista usualmente aplicada em analogia a casos semelhantes, mas que não se encaixam neste âmbito, além das possibilidades de exercício da hermenêutica constitucional, de modo a equilibrar os interesses dos sujeitos envolvidos: Estado, empresas e cidadãos em geral. Com efeito, objetiva-se compreender as origens, os fundamentos e a contextualização do processo de conferência de caráter público a informações privadas diante da evolução tecnológica, focando, principalmente, a questão das tendências legislativas.

Para tanto, adota-se o método hipotético-dedutivo, partindo da hipótese de que a *Internet* possibilita a formação de uma sociedade da vigilância,

sendo importante, para que se impeça tal processo a conferência de uma ampla proteção ao cidadão, por meio da correta interpretação constitucional e, eventualmente, da elaboração de lei específica, embora isso seja insuficiente se não trabalhada a dimensão da autocensura.

Neste linear, efetua-se pesquisa bibliográfica, adotando como marcos teóricos pensadores que estudaram o processo de vigilância do cidadão, como Huxley e Orwell, e autores específicos de direitos eletrônico; bem como pesquisa documental, levantando leis e projetos de lei, partindo do enfoque constitucional.

1 A INTERNET E A SOCIEDADE DA VIGILÂNCIA

O advento da era da informatização alterou de forma relevante a estrutura social, implicando um aumento da gama de relações jurídico-sociais possíveis. Hoje, a *Internet* faz parte da vida das pessoas de uma forma intensa, nunca imaginada quando do seu surgimento: é utilizada para atividades como lazer, relacionamentos, trabalho, educação, aquisição de bens e serviços, entre outras. Nesta constante ampliação de recursos da rede, denota-se uma nova postura social, pela qual se torna comum divulgar informações pessoais em sítios da *Web*, sem se pensar que isto pode trazer consequências. Não obstante, as empresas viram em tais recursos um meio de obter informações sobre seus clientes e, com isso, efetuar uma abordagem com chances de sucesso, ainda que agressiva.

Resumindo o processo de surgimento e crescimento da rede mundial de computadores, Abelson, Ledeen e Lewis (2008, p. 12) apontam que

a *Internet* existe antes de surgirem os computadores pessoais. Ela precede a comunicação de fibra ótica por cabos que agora a mantém interligada. Quando começou por volta de 1970, a *Arpanet*, como era chamada, era designada para conectar um pequeno número de computadores militares e universitários. Ninguém imaginava uma rede conectando 10 milhões de computadores e compartilhando informações pelo mundo num piscar de olhos. Junto com o poder de processamento e a capacidade de armazenamento, a rede tem experimentado o seu próprio crescimento exponencial, referente ao número de computadores interconectados e à taxa pela qual

os dados podem ser enviados à longa distância [...].
(tradução nossa)¹

A respeito, Peck (2002, p. 17) destaca um movimento de convergência, no qual a *Internet* foi tomando espaço cada vez maior na sociedade. Explica Castells (2006, p. 89) que a lógica do funcionamento das redes, representada pela *Internet*, passou a ser aplicada a todos os tipos de atividades, contextos e locais.

Com efeito, a sociedade se acomodou com a variedade de recursos de buscas, possibilitada pelas milhares de televisões e estações de rádio, bem como pelos milhões de *sites* na rede, mas também se ajusta de maneira desconfortável às novas possibilidades de vigilância estatal (ABELSON; LEDEEN; LEWIS, 2008, p. 04).

As pessoas sabem que estão sendo vigiadas quando utilizam a *Internet*, mas, ainda assim, não parecem realmente se preocupar. Afinal, o uso dos recursos tecnológicos tem gerado um processo de inconsciência por parte das pessoas a respeito dos limites quanto à preservação da privacidade pessoal (FURLANETO NETO; GARCIA, 2011, p. 3530). Quanto melhores se tornam os computadores, mais eficazes eles ficam em extrair dos *bits* da rede uma vasta gama de informações, algo que não é objeto de atenção pelos usuários, que se deixaram envolver pelo mundo conectado, aceitando a visibilidade da intimidade em troca de eficiência e conveniência (KUROSE; ROSS, 2005, p. 34-36).

Tanto Huxley, em *Admirável Mundo Novo*, quanto Orwell, em *1984*, descrevem uma sociedade na qual a autonomia do cidadão é eliminada para um suposto bem coletivo, algo que somente é possível com a utilização de recursos tecnológicos que permitam o condicionamento e a constante vigilância do cidadão.

Huxley (1998, p. 7-11) inicia a obra já de forma impactante, explicando como se formava a população neste novo mundo: em gigantescas salas de fecundação, os seres humanos do futuro eram programados, gametas e óvulos eram juntados, exclusi-

vamente, por um processo artificial e, uma vez fecundados, eram submetidos ao processo Bocanovsky, após germinavam e davam origem a até 96 embriões idênticos. Segundo Huxley (1998, p. 7-11), a possibilidade de que os seres humanos fossem idênticos era considerada um dos principais instrumentos de estabilidade social, afinal, 96 gêmeos idênticos poderiam funcionar como 96 máquinas idênticas. Tal processo tornava os seres humanos desnecessários individualmente, isto é, facilmente substituíveis. Neste sentido, de forma jocosa, o responsável pela produção remete ao número incansável de horas extras feitas após um terremoto japonês que matou milhares de pessoas, sem causar qualquer tipo de choque nos ouvintes (HUXLEY, 1998, p. 14). Desde o nascimento, os embriões eram condicionados a pensarem e agirem de certa forma, atendendo, exclusivamente, ao interesse do Estado, como afirma uma das personagens de Huxley (1998, p. 31):

até que, finalmente, o espírito da criança seja coisas sugeridas, e que a soma dessas sugestões seja o espírito da criança. E não somente o espírito da criança. Mas também o adulto, para toda a vida. O espírito que julga, e deseja, e decide, constituído por essas coisas sugeridas. Mas todas essas coisas sugeridas são aquelas que nós sugerimos, nós! – O Diretor quase gritou, em seu triunfo. – Que o Estado sugere.

Embora os indivíduos fossem incitados a não pensar por um rigoroso processo de condicionamento, caso o comportamento destes destoasse dos demais eram advertidos pelo Diretor do centro em que viviam, o qual mantinha constante vigilância (HUXLEY, 1998, p. 91-93). Permanecendo a conduta incompatível, era aplicada a sanção de exclusão do corpo social, geralmente com o envio da pessoa a uma ilha, conforme explica a personagem de Huxley (1998, p. 212):

[...] se tivesse a mínima parcela de bom senso, compreenderia que esse castigo é, na realidade, uma recompensa. Vai ser mandado para uma ilha, isto é, para um lugar onde conhecerá o mais interessante conjunto de homens e mulheres existentes em qual-

¹ No original: "The Internet existed before there were personal computers. It predates the fiber optic communication cables that now hold it together. When it started around 1970, the ARPANET, as it was called, was designed to connect a handful of university and military computers. No one imagined a network connecting tens of millions of computers and shipping information around the world in the blink of an eye. Along with processing power and storage capacity, networking has experienced its own exponential growth, in number of computers interconnected and the rate at which data can be shipped over long distances [...]."

quer parte do mundo. Todas as pessoas que, por esta ou aquela razão, adquiriram demasiada consciência de sua individualidade para poderem adaptar-se à vida comunitária; todas as pessoas a quem a ortodoxia não satisfaz, que têm idéias [sic] próprias e independentes; todos aqueles, numa palavra, que são alguém.

Viver numa sociedade da vigilância, sem privacidade e com a constante possibilidade de ser punido por qualquer coisa que faça ou diga, ainda que lícita, gera a perda da liberdade individual, mais que isso, implica a exclusão da autonomia. Não se quer dizer que os atos possam ser praticados sem consequências, mas que é preciso assegurar ao indivíduo uma esfera de proteção de sua liberdade que seja o mais ampla possível.

Em 1984, Orwell descreve um mundo que talvez pareça mais assustador que o de Huxley, por não existir o condicionamento genético e psicológico. Bastava pensar de forma contrária aos interesses do Partido, mesmo de modo inconsciente, que já se estaria praticando um crime (pensamento-crime) (ORWELL, 2009, p. 29). Para assegurar a constante vigilância dos cidadãos, era utilizada a tecnologia da chamada teletela e uma atuação ostensiva da Polícia das Ideias:

a teletela recebia e transmitia simultaneamente. Todo som produzido por Winston que ultrapassasse o nível de um sussurro muito discreto seria captado por ela; mais: enquanto Winston permanecesse no campo de visão por ela; mais: enquanto Winston permanecesse no campo de visão enquadrado pela placa de metal, além de ouvido, também poderia ser visto. Claro, não havia como saber se você estava sendo observado num momento específico. Tentar adivinhar o sistema utilizado pela Polícia das Ideias para conectar-se a cada aparelho individual ou a frequência com que o fazia não passava de especulação. Era possível, inclusive, que ela controlasse todo mundo o tempo todo. Fosse como fosse, uma coisa era certa: tinha meios de conectar-se a seu aparelho sempre que quisesse. Você era obrigado a viver – e vivia, em decorrência do hábito transformado em instinto – acreditando que todo som que fizesse seria ouvido e, se a escuridão não fosse completa, todo movimento examinado meticulosamente. (ORWELL, 2009, p. 13)

Na sociedade da vigilância de Orwell (2009, p. 274-275), se o sujeito era pego cometendo algum desvio de pensamento, sua condenação era certa, geralmente à morte ou ao trabalho forçado, apenas

depois de submetido a constantes sessões de tortura, embora não houvesse qualquer procedimento regulamentado da postura estatal.

Na vasta maioria dos casos, não havia julgamento, não havia registro da prisão. As pessoas simplesmente desapareciam, sempre durante a noite. Seus nomes eram removidos dos arquivos, todas as menções a qualquer coisa que tivessem feito eram apagadas, suas existências anteriores eram negadas e, em seguida, esquecidas. Você era cancelado, aniquilado. Vaporizado, esse o termo costumeiro. (ORWELL, 2009, p. 30)

Considerados os trechos colacionados das obras literárias de Huxley e Orwell, percebe-se que para a constante vigilância do cidadão é preciso desenvolver uma tecnologia específica de modo a, após, colocá-la a serviço do Estado e contra a liberdade individual. A *Internet* é uma tecnologia dotada de capacidade, propiciando a vigilância dos cidadãos por meio da guarda de registros e do acesso a informações pessoais. A indevida ingerência estatal neste cenário tende a ilidir o caráter democrático da rede, consolidando uma sociedade da vigilância.

A tecnologia da informação não acaba com a privacidade, mas cria novas oportunidades e riscos, e pessoas, como indivíduos e como sociedades, decidem como viver com estas novas possibilidades (ABELSON; LEDEEN; LEWIS, 2008, p. 36). Embora o uso de técnicas para obtenção de informações pessoais seja comum, destacando-se a troca de bancos de dados e o uso indevido dos registros armazenados, é preciso observar que a postura do cidadão também é importante no combate a um quadro de vigilância ostensiva: se uma pessoa não se preocupa com o tipo de informação que posta na rede mundial de computadores, priorizando aspectos como lazer e obtenção de pequenas vantagens, fica muito mais fácil obter informações que deveriam permanecer privadas. Na era da informatização, cada vez existe menos espaço para o íntimo e mais espaço para o que deve ser de conhecimento do público: desde a refeição do dia, passando pelos locais mais frequentados e os hábitos em geral.

Quando o tópico se refere ao acesso a informações pessoais disponibilizadas na rede mundial de computadores – ora partindo dos próprios internautas que, muitas vezes, não adotam uma postura de autocensura, ora devido aos inúmeros bancos cadastrais compartilhados, sem uma regulamentação subs-

tancial – tem-se um importante instrumento para o controle da intimidade dos cidadãos. Ainda que um cenário como o relatado nas obras citadas seja distante do que se tem hoje em dia, não é impossível que, em menor escala e muito antes do que se imagina, o controle estatal adquira novas perspectivas unicamente pela utilização deste recurso tecnológico.

Por isso, é importante garantir a salvaguarda do direito à intimidade do cidadão na era da informatização, impedindo que se forme uma sociedade da vigilância. Entretanto, não é algo tão simples de ser feito, uma vez que existem outros direitos fundamentais colidentes com o direito à intimidade que também merecem resguardo, notadamente a segurança jurídica.

2 TENDÊNCIAS LEGISLATIVAS E O DIREITO À INTIMIDADE NO CIBERESPAÇO

A intimidade humana é a um direito indisponível e que tem como arcabouço dever de segurança regulamentado pelo Estado, por meio de sua forma preventiva, por todo o apanhado legislativo, bem como pelo modo punitivo pela via jurisdicional. Trata-se, portanto, de direito inerente à personalidade, pelo qual se relaciona, intimamente, com a liberdade do homem.

Neste sentido, em todas as áreas de conhecimento, cabe a proteção à intimidade e à vida privada, conforme abalizada previsão na Constituição Federal, disposta no art. 5º, X (BRASIL, 2012a), de modo que, no ciberespaço, um ambiente absolutamente intangível, apliquem-se as regras absolutamente criadas, abstratamente, aos modelos e situações concretos.

Em sentido amplo, discorre Bonavides (2011, p. 47), a respeito da distinção entre vida privada e intimidade, ambos direitos inerentes ao direito à privacidade:

os conceitos constitucionais de intimidade e vida privada apresentam grande interligação, podendo, porém, ser diferenciados por meio da menor amplitude do primeiro, que se encontra no âmbito de incidência do segundo. Assim, intimidade relaciona-se às relações subjetivas e de trato íntimo da pessoa, suas relações familiares e de amizade, enquanto vida privada envolve todos os demais relacionamentos humanos, inclusive os objetivos, tais como relações comerciais, de trabalho, de estudo, etc.

Por sua vez, questiona-se a efetividade da intimidade em relação a todo o ciberespaço, ora que este tem por característica uma liberdade incomensurável, sendo que, muitas vezes, se torna insubsistente o controle e a disciplina de forma eficaz e efetiva.

Notoriamente, observa-se que a Constituição Federal dispõe acerca da proteção à intimidade e à vida privada, de modo que também sejam preservados todos os meios de comunicação em massa que possam expor a imagem, a intimidade e privacidade, incluindo, também, a *Internet* (BRASIL, 2012a). Dada essa proteção constitucional, evidencia-se que a privacidade dentro do ciberespaço diz respeito ao englobamento de proteção aos dados pessoais disponibilizados no ambiente e que, muitas vezes, acabam sendo matéria de exploração comercial eletrônica ilícita.

No âmbito da *Internet*, destaca Peck (2002, p. 36) que

a questão da informação assume maior relevância no direito digital devido a seus desdobramentos comerciais e de responsabilidade civil. O acesso à informação constitui o maior valor de uma sociedade democrática, e a massificação da *Internet* como serviço de informação e informatização possibilita um aumento de competitividade global de comunidades antes marginalizadas. Ao mesmo tempo, o direito à não-informação traz um limite ao direito de informar no qual o valor protegido é a privacidade do indivíduo.

No decorrer do tempo, houve um avanço interpretativo dos significados de privacidade/intimidade, de modo que não há uma única forma de defini-lo. Não é mais o direito de ser deixado sozinho, porque nem medidas extremas podem desconectar as impressões deixadas pela rede. Não é o direito de guardar as informações privadas para si mesmo, porque, a cada dia mais, as informações estão disponíveis para as esferas pública e privada. O novo direito de privacidade parece se referir à possibilidade de que as informações pessoais sejam utilizadas indevidamente. (ABELSON; LEDEEN; LEWIS, 2008, p. 68-69). No entanto, práticas comerciais abusivas costumam exceder estes novos limites do direito à privacidade.

Por sua vez, a Constituição Federal assegura o direito à propriedade no *caput* do artigo 5º, complementando nos incisos deste: “XXII – é garantido o direito de propriedade; [...] XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumi-

dor” (BRASIL, 2012a).

A propriedade de bens de consumo e de uso pessoal é, essencialmente, vocacionada à apropriação privada, porquanto são imprescindíveis à própria existência digna das pessoas, e não constituem nunca instrumentos de opressão, pois satisfazem necessidades diretamente [...]. A função social desses bens consiste, precisamente, na sua aplicação imediata e direta, na satisfação das necessidades humanas primárias, o que vale dizer que se destinam à manutenção da vida humana. (SILVA, 2006, p. 812-813)

Para garantir este direito à propriedade, muitos são os que enxergam na rede mundial de computadores um meio para obter lucro fácil, várias vezes violando direitos fundamentais como o da intimidade. Por exemplo, é ilícito obter lucro vendendo uma base de dados sem que aqueles sobre os quais versam as informações tenham autorizado.

O Estado, de outro lado, visando a garantir o direito à segurança, pode cometer excessos e também violar a intimidade do cidadão, *v. g.*, utilizando, indevidamente, registros armazenados ou obtendo informações pessoais em bases de dados. Evidente que a segurança é um dos direitos fundamentais previstos no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 2012a), mas a sua proteção também se limita pelos demais direitos fundamentais para que não se consolide uma sociedade da vigilância.

O direito à segurança jurídica permite que o Estado intervenha, diretamente, na vida dos cidadãos, salvaguardando certos direitos fundamentais com a limitação de outros. Por isso, é razoável colocar o direito à segurança como um conjunto de permissões para a intervenção estatal, preservando a ordem democrática e o exercício de direitos pelo cidadão. Nesta linha, para Silva (2006, p. 437), “efetivamente, esse conjunto de direitos aparelha situações, proibições, limitações e procedimentos destinados a assegurar o exercício e o gozo de algum direito individual fundamental (intimidade, liberdade pessoal ou a incolumidade física ou moral)”. O problema é que, sob o argumento da segurança jurídica, é possível que o Estado atue de maneira abusiva.

Embora em termos de hermenêutica constitucional seja adequado um equilíbrio de interesse, a legislação infraconstitucional, em geral, pouco se adentra na questão. Como há alguma legislação de proteção ao consumidor – embora pouco cumprida

pelos empresas em geral –, que é a única disciplina específica sobre dados pessoais, acaba-se aplicando, analogicamente, aos casos em que não incide o direito do consumidor e sim um direito individual à intimidade. Gera-se a impressão de que todo e qualquer dado pessoal se sujeita à regulamentação destas leis que permitem a troca de informações para fins comerciais.

Neste sentido, há de se ressaltar a Lei de Cadastro Positivo, ora numerada como Lei n. 12.414/2011, em que se disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplimento de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito (BRASIL, 2012b). Tal lei, também chamada de cadastro dos “bons pagadores”, tem como objeto principal a criação de um banco de dados com informações das pessoas que possuem suas obrigações em dia, estando absolutamente adimplentes. Assim, o mesmo seria utilizado para que se obtivesse, com maior facilidade, taxas de juros ao requerer créditos, mas somente por autorização do legítimo detentor dos dados que é o consumidor.

Embora seja uma lei favorável para alguns, parte da doutrina discorre sobre a ausência de isonomia no tipo legal que o mesmo favorece parte da população, em que os desiguais seriam tratados de modo diverso dos bons pagadores. Por outro lado, corrente se posicionou acerca do benefício dado à aquele que cumpriu para com sua obrigação.

Porém, a principal polêmica acerca do chamado “cadastro positivo”, refere-se à criação de bancos de dados, ora que as informações por ele obtidas são invasivas à privacidade e à intimidade, notadamente quando não obtida a autorização do consumidor para a disponibilização de seus dados pessoais. Observa-se que a abertura de cadastro requer autorização prévia do potencial cadastrado mediante consentimento informado por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada, admitindo-se, inclusive, o meio eletrônico, nos termos do Decreto n. 7.829, de 17 de outubro de 2012 (BRASIL, 2012c), mas, a partir da autorização, as fontes estão autorizadas a abastecer o banco de dados de informações, vedando-se a inserção de dados sensíveis, assim considerados aqueles pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas (BRASIL, 2012b).

Segundo Doneda (2012), respeitadas as limitações impostas por esta legislação, muito específica em suas finalidades, dificilmente será possível utilizá-la contra os interesses do consumidor como, por exemplo, para o *marketing*. De qualquer modo, trata-se de uma disciplina que se refere de maneira específica a bancos de dados pessoais, ainda que somente consumeristas.

O acesso às informações contidas no banco de dados positivo somente poderá ser efetivado por consulentes que, com ele, mantiverem ou pretendem manter relação comercial ou creditícia, tratando-se, portanto, de informação de acesso restrito. No entanto, é questionável se tal restrição tem sido cumprida. Por exemplo, A CCFácil (2012), distribuidora autorizada da Serasa Experian, disponibiliza consultas para análise de crédito por meio de um sistema pré-pago e, para utilizá-lo, é necessário ser pessoa física ou jurídica e se cadastrar na opção comprar crédito. Por mais que um banco de dados como este possa ser um serviço de utilidade pública nas relações de consumo, é indevida a ampla possibilidade de que qualquer cidadão com informações mínimas compre créditos e o utilize, encontrando informações sobre terceiros para fins diversos.

Ainda sob o prisma infraconstitucional, a Lei n. 8.078/1990 tutela o banco de dados pessoais para fins consumeristas, tanto do consumidor (artigo 43), quanto dos fornecedores de produtos ou serviços (artigo 44):

SEÇÃO VI – Dos Bancos de Dados e Cadastros de Consumidores

Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

§ 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congê-

neres são considerados entidades de caráter público. § 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

Art. 44. Os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente. A divulgação indicará se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor.

§ 1º É facultado o acesso às informações lá constantes para orientação e consulta por qualquer interessado.

§ 2º Aplicam-se a este artigo, no que couber, as mesmas regras enunciadas no artigo anterior e as do parágrafo único do art. 22 deste código.

(BRASIL, 2012d)

No que se refere ao banco de dados pessoais do consumidor, estipula que este deve ser comunicado, expressamente, sobre a abertura do cadastro quando não o solicitar, estipulando o banco de dados enquanto entidade de caráter público. Segundo Silva (2011, p. 456), entidade de caráter público se refere a:

[...] instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas que prestem serviços para o público ou de interesse público, envolvendo-se aí não só concessionários, permissionários ou exercentes de atividades autorizadas, mas também agentes de controle e proteção de situações sociais ou coletivas, como as instituições de cadastramento de dados pessoais para controle ou proteção do crédito ou divulgadoras profissionais de dados pessoais, como as firmas de assessoria e fornecimento de malas-diretas.

Entretanto, não tem se visto o cumprimento da legislação nestes termos, posto que raramente os consumidores são informados a respeito da elaboração, atualização e utilização de seu cadastro, e muito menos possuem recursos para buscar a retificação de informações. Assim, embora a legislação consumerista discipline a matéria, há problemas quanto à sua efetividade.

As informações contidas em bancos de dados são matéria de enorme discussão, ora que o tratamento dado a informações pessoais deve ser visto como algo comum, tendo em vista que a tecnologia informática está cada vez mais evoluída.

Por estas razões, elaborou-se o PL 4.060/2012, que dispõe acerca do tratamento de da-

dos pessoais e de outras providências, apresentado pelo deputado Federal Milton Monti, que se baseou nos relatórios e nas discussões de um determinado Congresso Brasileiro da Indústria da Comunicação, sobre o tema Liberdade de Expressão.

Referido projeto considera um direito de toda pessoa à proteção dos dados que lhe dizem respeito (artigo 2º), apontando a quais bancos de dados a legislação se aplica (artigo 6º), prevendo o tratamento com lealdade e boa-fé (artigo 9º) (BRASIL, 2012e), enquanto o artigo 7º define algumas nomenclaturas:

- I – dado pessoal: qualquer informação que permita a identificação exata e precisa de uma pessoa determinada;
- II – tratamento de dados: toda operação ou conjunto de operações, realizadas com ou sem o auxílio de meios automatizados, que permita o armazenamento, ordenamento, conservação, atualização, comparação, avaliação, organização, seleção, extração de dados pessoais;
- III – banco de dados: todo conjunto estruturado e organizado de dados pessoais, coletados e armazenado em um ou vários locais, em meio eletrônico ou não;
- IV – dados sensíveis: informações relativas à origem social e étnica, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas do titular;
- V – responsável: a pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem compita, na qualidade de possuidora de arquivo, registro, base ou banco de dados, a tomada de decisões referentes à realização de tratamento de dados pessoais;
- VI – interconexão: transferência de dados pessoais de um banco de dados a outro;
- VII – bloqueio: suspensão temporária ou permanente de qualquer operação de tratamento realizada sobre dados pessoais específicos ou sobre a integralidade de um ou mais bancos de dados. (BRASIL, 2012e)

Para o tratamento de dados pessoais sensíveis, será exigida autorização do legítimo titular (artigo 12); a respeito da interconexão, perceptível na troca de bancos de dados pessoais, esta é admitida respeitados os ditames da lealdade e boa-fé e mediante o atendimento do interesse dos legítimos titulares (artigos 13 e 14); prevê também direitos aos titulares de bloqueio e de informação (artigos 19 e 20); e aplicam-se as sanções do Código de Defesa do Consumidor (artigos 21 a 23) (BRASIL, 2012e). Ainda, evidencia-se a proximidade com a tutela do consumidor pelo teor do artigo 10:

a disciplina jurídica do tratamento de dados pessoais tem como objetivos fundamentais a proteção dos direitos básicos do consumidor, a garantia da ordem econômica e a manutenção da livre iniciativa e da liberdade de comunicação, de modo que, em seu âmbito, deverão ser observados os princípios estabelecidos nesta lei. (BRASIL, 2012e)

Na verdade, esta referência à tutela consumerista se justifica porque, atualmente, em termos de legislação infraconstitucional, toda referência à proteção de dados pessoais se encontra disciplinada com as normas desta natureza.

Ainda, tal projeto prevê, expressamente, enquanto legal, o compartilhamento de dados, inclusive para fins de comunicação comercial entre empresas integrantes de um mesmo grupo econômico, parceiros comerciais ou terceiros que, direta ou indiretamente, contribuam para a realização do tratamento de dados pessoais (BRASIL, 2012e).

Questão que merece destaque acerca da proteção da intimidade e da vida privada refere-se ao Marco Civil para a *Internet* (PL n. 2.126/2011), que posterga a disciplina dos bancos de dados pessoais para a legislação que a regulamente, ao afirmar, em seu artigo 3º, inciso III, enquanto princípio norteador, a “proteção aos dados pessoais, na forma da lei” (BRASIL, 2012f). Em situação um tanto quanto esdrúxula, uma legislação infraconstitucional que visa a disciplinar direitos civis do internauta se recusa a regulamentar uma polêmica questão incorporada nesta seara. Para tanto, tramita no Congresso Nacional o já comentado Projeto de Lei n. 4.060/2012.

Considerado este quadro geral, percebe-se uma intensa discussão a respeito de eventual legislação específica que proteja todos os tipos de dados pessoais, porque duas situações incitam um contexto de “publicização” destes: 1) uma ausência de zelo por parte do internauta quanto ao tipo de conteúdo postado que, somada ao usual armazenamento de registros, abre espaço para o exercício da vigilância; 2) a existência de legislação específica a respeito de dados pessoais apenas na área consumerista, de modo que uma tentativa de equiparação que não leve em conta parâmetros de hermenêutica constitucional que diferenciem os bens jurídicos protegidos implique na prevalência dos direitos à propriedade – por parte dos que utilizam tais dados para exploração de atividade lucrativa – e à segurança jurídica – com o uso, pelo Estado, daquelas informações consume-

ristas para fins diversos dos previstos na legislação constitucional e infraconstitucional.

Com efeito, se houvesse uma correta ponderação em abstrato de direitos fundamentais, inclusive ao aplicar, analogicamente, legislações consumeristas; ou se fosse elaborada uma lei específica que tratasse, adequadamente, o direito à intimidade, ao abordar todos os tipos de dados pessoais (o que parece ser o objetivo do Projeto de Lei n. 4.060/2012), seria possível, ao menos, amenizar o processo de “publicização” das informações pessoais. Contudo, isto não é suficiente, porque, enquanto o internauta não buscar preservar sua própria intimidade, evitando divulgar suas informações pessoais, sempre haverá espaço para o uso indevido destas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mecanismos inerentes à estrutura da *Internet*, a exemplo do armazenamento de registros e do compartilhamento dos bancos de dados pessoais, permitem afirmar que a formação de uma sociedade de vigilância, na era da informatização, é possível. Embora obras literárias como as de Huxley e Orwell tragam um cenário extremista, determinadas atitudes, por parte do governo e de empresas privadas, que são usuais, atualmente, já caracterizam violação ao direito à intimidade.

Seja pela interpretação constitucional em concreto no julgamento de demandas para os casos em que não houver lei específica, seja pelo prévio raciocínio hermenêutico na elaboração de uma legislação infraconstitucional própria, é preciso que se busque uma real conciliação de interesses, não fazendo com que um direito fundamental prepondere sobre o outro.

Com o crescente movimento de “publicização” das informações pessoais, originário tanto da conduta dos internautas como dos abusos cometidos pelo Estado e pelas empresas que buscam obtenção de lucro pela rede mundial de computadores, tal necessidade se torna ainda mais premente. No entanto, percebe-se que tem se priorizado a garantia da obtenção de lucros e do pleno acesso às informações pessoais do cidadão em nome da segurança jurídica.

Não seria necessária a elaboração de uma lei específica se, nos casos concretos, fosse efetuado um correto raciocínio hermenêutico constitucional de modo que, mesmo se aplicada analogicamente a

legislação de direito do consumidor, fosse possível distinguir as espécies de dados pessoais, conferindo-lhes uma respectiva proteção, mais ou menos ampla, conforme mereça prioridade um ou outro interesse inerente a um bem jurídico fundamental do homem.

Como isso, não tem sido perceptível, na prática, sendo comum, inclusive, o abuso dos direitos à propriedade e à segurança por meio da inadequada aplicação da legislação de direito do consumidor vigente, fazendo surgir a necessidade de elaboração de lei específica. No caso, o Projeto de Lei n. 4.060/2012 parece atender, razoavelmente, às expectativas de proteção.

Ainda assim, não é possível se esquivar da afirmação de que, independentemente da ampla proteção conferida pela lei, se não houver uma mudança de postura por parte dos internautas, consolidando as premissas da autocensura, ficará muito difícil desacelerar a tendência pela “publicização” das informações pessoais.

REFERÊNCIAS

- ABELSON, Hal; LEDEEN, Ken; LEWIS, Harry. **Blown to Bits: your life, liberty and happiness after the digital explosion.** Crawfordsville (Indiana/USA): Addison-Wesley, 2008.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012a.
- _____. **Lei n. 12.414 de 09 de junho de 2011.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12414.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012b.
- _____. Poder legislativo. Câmara dos Deputados. **Decreto n. 7.829, de 17 de outubro de 2012.** Dis-

ponível em: <<http://www.normaslegais.com.br/legislacao/decreto-7829-2012.htm>>. Acesso em: 28 dez. 2012c.

_____. **Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012d.

_____. Poder Legislativo. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 4.060 de 13 de junho de 2012.** Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=548066>>. Acesso em: 10 set. 2012e.

_____. Poder Legislativo. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 2.126 de 24 de agosto de 2011.** Disponível em: <<http://edemocracia.camara.gov.br/documents/679637/277cc749-e543-4636-9ddb-736144a9b654>>. Acesso em: 10 set. 2012f.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede.** 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2006. v. 1.

CCFÁCIL. **Consultas cadastrais.** Disponível em: <<http://www.ccfacil.com.br/>>. Acesso em: 17 out. 2012.

DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. E-gov e Poder Executivo. In: XV Encontro Ibero Americano de Governo Eletrônico e Inclusão Digital, 2012, Curitiba/PR. **Apresentação no XV Encontro Ibero-Americano de Governo Eletrônico e Inclusão Digital.**

FURLANETO NETO, Mário; GARCIA, Bruna Pinotti. Liberdade de expressão e autocensura na *Internet*. In: XX Congresso Nacional do CONPEDI, 2011, Vitória/ ES. **Anais do XX Congresso Nacional do CONPEDI.** Florianópolis : Fundação Boiteux, 2011. p. 3530-3553.

GARCIA, Bruna Pinotti; LUCA, Guilherme Domingos de. Democracia digital: os rumos da regulamentação legislativa no ordenamento jurídico brasileiro. **Democracia Digital e Governo Eletrônico**, v. 1, p. 146-179, 2012.

HUXLEY, Aldous. **Admirável mundo novo.** 24. ed. São Paulo: Globo, 1998.

KUROSE, James F.; ROSS, Keith W. **Redes de computadores e a Internet: uma abordagem top-down.** 3. ed. Tradução Arlete Simille Marques. São Paulo: Pearson Addison Wesley, 2005.

ORWELL, George. **1984.** Tradução Alexandre Hubner e Heloísa Jahn. São Paulo: Companhia das letras, 2009.

PECK, Patrícia. **Direito Digital.** São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.