



O FUTURO DA TECNOLOGIA MAIS SEGURA PÓS PANDEMIA: A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) E O NOVO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS

Amanda FERREIRA NUNES¹

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo analisar o impacto da atual Sociedade da Informação ou Sociedade Digital no tratamento de dados pessoais em um mundo pós pandemia, com o abrupto crescimento da tecnologia e interferências na vida privada em meio à Covid-19. Com o advento da LGPD e do julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.387/DF, proposta em face da Medida Provisória que dispunha sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito à proteção de dados pessoais como um novo direito fundamental, independente do direito à privacidade. Com base na jurisprudência da Corte Alemã e da nova interpretação do Supremo, houve a superação de um antigo paradigma que demonstra a sintonia do poder judiciário com os efeitos da globalização, trazendo à tona debates jurídicos imprescindíveis ao progresso da humanidade. Utilizando do método dedutivo, mostrou-se necessária a tutela infraconstitucional dos direitos declarados na Constituição Federal, que culminou na promulgação da LGPD e reforçou garantias já asseguradas pelo legislador constituinte de 1988. O que se busca é fomentar a interação entre estudiosos e profissionais de todas as áreas, especialmente do Direito, gerando propostas para o aperfeiçoamento desse importante tema que também culminou no surgimento de um novo mercado de trabalho. Trata-se de buscar soluções cada vez mais eficazes para se evitar o retrocesso da democracia, a fim de que o Estado não seja palco da violação de direitos, mas assegure a todos uma vida digna em sociedade.

Palavras-chave: Mitigação do direito à informação. Direito à intimidade. Autodeterminação informativa. Direito digital. Profissionais do futuro.

1 INTRODUÇÃO

A partir da rede mundial de computadores, a Sociedade da Informação acabou se transformando em uma Sociedade Digital, trazendo a Constituição Federal de 1988, direitos que versam sobre a manifestação do pensamento e

¹ Discente do 10º termo do curso de Direito do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Monitora do Grupo de Estudos da Colômbia sobre Direito Processual Constitucional no Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. Ex-bolsista do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq (2019/2020). E-mail: amandaferreiranunes98@gmail.com.

também da personalidade. O Brasil ratificou tratados internacionais de direitos humanos e modificou seu entendimento sobre a autodeterminação informativa e a proteção dos dados pessoais, temas importantes para uma vida digna em sociedade.

A chave para um dos maiores desafios no cenário da Sociedade da Informação ou Sociedade Digital, após o crescimento abrupto da tecnologia e das telecomunicações, é a segurança jurídica que se almeja para responsabilizar agentes públicos e privados por danos ocorridos no tratamento indevido de dados pessoais, em face da violação dos direitos à intimidade e à vida privada.

A proteção dos dados pessoais e a autodeterminação informativa nem sempre foram tidos como direitos fundamentais, pelo contrário, foi somente no julgamento da Medida Cautelar na ADIN nº 6.387/DF, proposta em face da Medida Provisória nº 954, de 2020, que superando um antigo precedente da Corte, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o seu caráter fundamental.

Com base no estudo da jurisprudência do Tribunal Federal da Alemanha, em um verdadeiro diálogo de cortes, o Brasil editou a Lei Geral de Proteção de Dados, pois já havia assinado outros documentos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da ONU, que também tutelam o exercício desses direitos.

Os procedimentos técnicos utilizados no decorrer do trabalho foram preponderantemente as pesquisas doutrinária e jurisprudencial, levantando entendimentos já construídos acerca do tema, por meio dos ensinamentos de José Gomes Canotilho, José Afonso da Silva, além de doutrinadores internacionais.

No capítulo derradeiro, a partir da categórica de que o direito à proteção de dados e à autodeterminação informativa são direitos fundamentais, alcançando valores principiológicos da Constituição, utilizando o método dedutivo ao longo do trabalho, foram desenvolvidas premissas específicas quanto à necessidade da tutela infraconstitucional sobre o direito autônomo à proteção de dados.

Logo, merecendo especial atenção do legislador, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e entre outros mecanismos de represália, a exemplo da tecnologia *blockchain* e da ação constitucional de *habeas data*, devem estar em constante avanço visando fomentar a interação entre estudiosos e profissionais de todas as áreas, especialmente do Direito, carreiras jurídicas e afins, gerando a pesquisa e propostas para o aperfeiçoamento desse importante tema.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS

O Brasil viveu uma história de constitucionalismo liberal desde o final do século XIX, já que no Império havia o poder moderador que dava plenos poderes à Don Pedro I. Na República Velha, houve regimes de exceção e estados de sítio, dentre outros períodos em que não existia qualquer democracia, como no Estado Novo de Getúlio Vargas e na Ditadura Militar a partir de 1964 (SOUZA, 2013).

Com o processo de democratização, após a passagem pelo período ditatorial, sobreveio como grande símbolo da democracia brasileira, a promulgação da Constituição Federal de 1988, denominada Constituição Cidadã (CANOTILHO, 2003, p. 93), que ampliou a proteção dos direitos e garantias fundamentais a partir da superação do poder absolutista do Estado, da violação de direitos e das restrições sob a vida do particular.

Os direitos fundamentais são aqueles essenciais para a vida em sociedade, elencados no artigo 5º da Constituição Federal (1988), não excluídos os demais previstos em documentos e tratados internacionais², que visam assegurar a dignidade da pessoa humana. Por essa razão, tais direitos possuem aplicabilidade imediata por força constitucional, sendo que a mera existência deles é suficiente para produzirem efeitos na coletividade.

De sorte, os direitos fundamentais são os mesmos que direitos humanos previstos nos tratados, mas os primeiros estão positivados no ordenamento jurídico interno por meio da Constituição Federal (SOUZA, 2013, p. 200). Nos ensinamentos de José Afonso da Silva (2009, p. 178), tais direitos “a todos, por igual, devem ser não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados”.

Nas lições de Norberto Bobbio, em sua obra “A Era dos Direitos” (2004, p. 9), os direitos humanos foram segregados em gerações, etimologicamente adequados à melhor expressão “dimensões” dos direitos fundamentais.

Nessas dimensões, em que pese não se falar em uma divisão temporal, como se remete o conceito terminológico da palavra gerações, a segunda

² A Constituição Federal, de 1988, dispõe em seu artigo 5º que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

dimensão de direitos, que consiste nos direitos sociais ou de igualdade, já impõe, a partir do século XX (SOUZA, 2013, p. 196), o dever de o Estado intervir na sociedade de modo a assegurar o exercício dos direitos e garantias individuais.

Por sua vez, os direitos da terceira dimensão, ligados a valores de fraternidade, solidariedade e consolidados após a Segunda Guerra Mundial, remetem à defesa dos direitos transindividuais relacionados à globalização, uma vez voltados para o desenvolvimento e progresso da humanidade (BOBBIO, 2004, p. 9).

Não obstante, a quinta dimensão dos direitos fundamentais, como a mais recente, emergiu para a garantia do direito à informação após a quarta revolução industrial, ainda que necessários alguns mecanismos de controle ante a existência de outros direitos, como o direito fundamental à proteção de dados.

O principal mecanismo, aos olhos do autor, é a mitigação do próprio direito à informação, de modo que a tutela jurídica alcance outros direitos, agora também fundamentais. Ao contrário do que muitos acreditam existir uma hierarquia desses direitos, na medida em que o Estado assegura o direito à informação, é preciso que subsistam meios para evitar o cometimento de excessos, tanto pelo poder público, quanto nas relações privadas.

Essa preocupação decorre dos fatores de enfraquecimento e possibilidade da violação de outros direitos individuais, a partir da informação desenfreada que pode levar ao compartilhamento de dados sem necessidade e adequação jurídica devidas.

O direito fundamental à proteção de dados deriva do direito maior à intimidade, previsto no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal (HIRATA, 2013, p. 5). O direito à intimidade é a garantia de resguardo na atual Sociedade da Informação, que busca evitar violações à integridade da personalidade ou da dignidade da pessoa humana.

Essa é a luta cada vez mais crescente pela efetiva proteção de dados, causada pelo impulsionamento das tecnologias de informação e telecomunicações, principalmente em meio à pandemia da Covid-19, que aumentou sobremaneira os riscos lançados aos usuários na exposição de dados ao conhecimento de terceiros.

Isso significa que o direito à proteção de dados pessoais deve ser resguardado frente ao Estado e também frente a particulares, este último sob a vertente da horizontalidade dos direitos fundamentais. Ora, impõe-se limites a fim de

que a globalização não seja um obstáculo à efetivação desses direitos, buscando preservar toda a coletividade.

A transgressão a esse direito pode causar danos imensuráveis, que devem ser rechaçados de imediato para não haver abusos e impunidades a longo prazo. Afinal, são dos direitos de quinta dimensão que depende a sociedade futura, em um mundo propenso a inclinar-se, cada vez mais, à universalidade e dinamicidade das relações.

3 DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA NA CORTE ALEMÃ

Como forma de reconhecer a importância do direito à intimidade, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)³, dispôs em seu artigo 12º que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação”. A base dessa proteção também está nos tratados de direitos humanos em nível das Nações Unidas.

A intimidade e outros direitos da personalidade, como a privacidade, a honra e a imagem são limites para os veículos de comunicação na Sociedade Digital, que nasce a partir da internet. No confronto entre direitos relativos à manifestação do pensamento - como os direitos à informação, liberdade de expressão e à comunicação - com os direitos da personalidade, surge a questão da autodeterminação informativa.

Neste íterim, o Brasil ratificou em 1992, por meio do Decreto nº 592/1992, o artigo 17º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da ONU (HIRATA, 2013, p. 5), o qual dispõe que “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 à sua honra e reputação”, e que “toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas” (1992).

Essa preocupação com a proteção de dados é intrínseca à sociedade contemporânea, pois a tecnologia cada vez mais crescente é a que permite o domínio e a manipulação da informação. Isso porque, através das novas tecnologias

³ A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi assinada em Paris e adotada pela Organização das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948. O documento estabelece, de forma pioneira, a proteção universal dos direitos humanos, independentemente de raça, sexo, etnia, nacionalidade ou religião.

e a volátil distribuição de informação, danos podem ser causados mediante a interferência indevida na vida do particular, sem a prévia autorização.

Cabe destacar que o direito à proteção de dados pessoais não se confunde com o direito à privacidade, tampouco com o direito à intimidade, embora todos esses conceitos estejam interligados.

O direito à privacidade está previsto no inciso X, do artigo 5º, da Constituição (1988), sendo gênero maior que pressupõe a inviolabilidade do direito à intimidade. Este último engloba o direito à autodeterminação informativa e à inviolabilidade da vida privada.

Ressalta-se também a previsão do remédio constitucional ou da ação de natureza constitucional de *habeas data*, prevista no inciso LXXII, do artigo 5º, da Constituição (1988). A ação é cabível para “assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público” (1988).

No entanto, a despeito da proteção constitucional, foi somente com a edição da Lei Federal nº 13.709/18 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) que se notou a preocupação do legislador infraconstitucional, passando o Brasil a integrar o cômputo de mais dos 130 países que possuem legislação específica sobre o tema (ARANHA, 2020).

Essa é a previsão do artigo 2º da LGPD, que junto dos direitos à intimidade e à autodeterminação informativa, ou também privacidade informativa, demonstram à inquietação do legislador com a problemática, uma vez que novos riscos foram surgindo com o desenvolvimento da tecnologia e dos novos espaços digitais, principalmente em meio à pandemia da Covid-19.

Isso porque, em tempos de isolamento e distanciamento social, em face dos novos avanços da tecnologia, relacionar-se com a sociedade é estar sendo constantemente julgado nos perfis sociais, é correr o risco de ser alvo de *Fake News*, da manipulação de vontade, invasões cibernéticas e abusos do poder que definem aspectos relevantes da vida do consumidor.

Nos ensinamentos de José Joaquim Gomes Canotilho, em sua obra “Direito Constitucional e Teoria da Constituição” (2003, p. 590), afirma o doutrinador que “(...) o direito geral à autodeterminação informativa se traduz, fundamentalmente, na faculdade de o particular determinar e controlar a utilização de seus dados”.

O direito à autodeterminação informativa constitui, portanto, uma faculdade que todos possuem de controlar os dados que dizem respeito à sua vida privada, garantindo o sigilo da informação e o poder de decisão sobre o objeto de tratamento desses dados, seja a coleta, o uso ou a transferência para terceiros.

Foi a partir de uma importante decisão do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, em 1983, pioneira sobre o caso, que o mundo se voltou para a tutela jurídica específica dos dados pessoais. O acórdão proferido pela Corte Alemã declarou a inconstitucionalidade de uma Lei chamada “Lei do Censo”, que determinava a coleta de dados populacional em desacordo com a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (MARTINS, 2016).

A Lei Alemã impunha que fossem disponibilizados ao Estado todos os dados relativos à moradia, profissão, entre outros de caráter pessoal, visando apurar o crescimento da população e comparar as informações com as constantes nos registros públicos. A finalidade da coleta era destinada a suprir as lacunas existentes nos órgãos administrativos, no que diz respeito à falta de informações sobre a vida privada dos indivíduos (MARTINS, 2016).

A Corte asseverou que "(...) hoje, informações detalhadas (...) podem ser, do ponto de vista técnico, ilimitadamente armazenados e consultados a qualquer momento, a qualquer distância e em segundos⁴". Ademais, nos termos do proferido acórdão, o Tribunal Alemão pontou que (MARTINS, 2016, p. 237):

[...] esse poder [do uso de dados] necessita, sob as condições atuais e futuras do processamento automático de dados, de uma proteção especialmente intensa. Hoje, com ajuda do processamento eletrônico de dados, informações detalhadas sobre relações pessoais ou objetivas de uma pessoa determinada ou determinável (...) podem ser, do ponto de vista técnico, ilimitadamente armazenados e consultados a qualquer momento, a qualquer distância e em segundos.

No que se refere à proteção internacional, o documento mais incisivo a tutelar os dados pessoais está na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, proclamada em 7 de dezembro de 2000 pelo Presidente do Parlamento Europeu (GALIANA, 2019, p. 143). A Carta rege em seu artigo 8º que “todas as

⁴ A Constituição da República da Espanha, de 1978, dispõe em seu artigo 10 sobre os direitos fundamentais à dignidade da pessoa humana e ao livre desenvolvimento da personalidade, bem como em seu artigo 18 traz os direitos fundamentais à intimidade, à inviolabilidade de domicílio e ao segredo das comunicações, inclusive no campo da internet. Esses são os direitos que permitem à pessoa exercer controle sobre os seus próprios dados, chamado pela doutrina de direito fundamental à autodeterminação informativa.

“pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito” (2000).

Acrescenta, ainda, no artigo 8.2 da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (2000) que “esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei”.

Neste contexto, o Conselho da Comunidade Europeia editou a Diretiva 95/46/CE (HIRATA, 2013, p. 7), e define em seu artigo 2º o tratamento de dados pessoais como:

[...] qualquer operação ou conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais, com ou sem meios automatizados, tais como a recolha, registo, organização, conservação, adaptação ou alteração, recuperação, consulta, utilização, comunicação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de colocação à disposição, com comparação ou interconexão, bem como o bloqueio, apagamento ou destruição.

Assim, devem ser atendidos os princípios da necessidade e adequação do interesse público e privado para a utilização de dados pessoais, a qual exige o consentimento inequívoco do seu usuário. Tal diretriz se justifica em uma sociedade informatizada, quando as pessoas se encontram cada vez mais sujeitas ao controle de bancos de dados, cruzamento de informações e intervenções indevidas na vida privada.

Com efeito, a semelhança do que sempre ocorreu nos países europeus, o Brasil veio a editar a chamada Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que buscou sua base na legislação europeia, e atualmente encontra-se em fase de implementação. A Lei foi sancionada pelo presidente Michel Temer (MDB) há quase três anos e hoje representa um marco histórico na proteção de dados pessoais, uma legislação específica até então deficiente e muito almejada no Brasil.

O artigo 2º, da LGPD traz como principais fundamentos o direito à autodeterminação informativa, à privacidade e à intimidade. Tais direitos são disponíveis e podem ser objeto de tratamento regular, desde que haja o consentimento informado previsto no inciso I, do artigo 7º, da LGPD.

Em que pese não se tratar de direitos absolutos, uma vez que podem ser restringidos pelo legislador em confronto à demonstração do interesse público, tal restrição deve estar sempre aliada aos princípios da proporcionalidade e finalidade, previstos no inciso I, do artigo 6º, da LGPD.

4 A SUPERAÇÃO DE PARADIGMAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Um marco importante acerca da discussão do direito fundamental à proteção de dados pessoais foi o julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 6.387/DF, no âmbito de outras quatro ADINS (nºs 6388, 6389, 6390 e 6393), propostas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB em face da Medida Provisória nº 954, de 2020, a qual tratava sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações.

Em meio à pandemia da Covid-19, pretendiam as empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal, com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a disponibilização de informações com nomes, contatos e endereços para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública decorrente da Covid-19.

No entanto, a Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, que dispunha sobre a disponibilização desses dados, foi suspensa diante da falta de indicação expressa da finalidade e demonstração do interesse público que se buscavam alcançar, bem como por não explicitar de que forma e para que fim seriam utilizados os dados coletados.

A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), cuja relatoria ficou à cargo da Ministra Rosa Weber, foi no sentido de que a permissão para a liberação de dados pessoais ao IBGE por empresas de telecomunicações poderia levar à "danos irreparáveis à intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários".

O voto ainda fez alusão ao artigo 5º, inciso XII da Constituição Federal (1988), que considera inviolável “o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelece (...)”, visando assegurar a tutela jurídica do direito fundamental à proteção dos dados pessoais.

O mau tratamento de dados pode significar uma ameaça à correta responsabilização dos agentes públicos e privados por eventuais danos ocorridos, pois há sempre uma vulnerabilidade dos titulares que não detém conhecimento de tal manipulação. Ora, o uso de dados de forma indevida e descontrolada na atual

Sociedade Digital pode ser utilizado como manipulação da vontade, criação de perfis informativos e a promoção de *Fake News*, comprometendo ideais da democracia.

A decisão do Plenário do STF foi um marco histórico importantíssimo sobre o tema, sendo amplamente comparado à decisão do Tribunal Constitucional da Alemanha, de 1983, que declarou a inconstitucionalidade da “Lei do Censo” já mencionada⁵. Nessa ocasião, assentou o Supremo que não existem mais dados insignificantes, e todos os dados pessoais, são hoje, de extrema importância, não podendo subestimar os riscos do compartilhamento dessas informações entre empresas privadas e o governo.

Destacou-se, ainda, no acórdão da Medida Cautelar na ADIN nº 6.387/DF, que a Medida Provisória nº 954 estaria em desacordo com o Regulamento Sanitário Internacional da Organização Mundial da Saúde (OMS), e uma vez atento à pandemia da Covid-19, reafirmou “que não se deve pleitear dados desnecessários e incompatíveis com o propósito de avaliação e manejo de um risco para a saúde pública”, em total desproporcionalidade com a pretensão.

Ainda no julgamento da Medida Cautelar, o Supremo Tribunal Federal afirmou reconhecer o árduo trabalho desenvolvido pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para a coleta de dados e promoção de medidas públicas mais eficientes, em virtude da seriedade da crise sanitária decorrente da pandemia da Covid-19.

Contudo, os ministros pontuaram a extrema preocupação com o sistema de vigilância excessivo e a coleta de dados desproporcional, que a longo prazo, poderiam levar a práticas ilegais permanentes e se estender além do período de vigência da Medida Provisória sancionada pelo então Presidente da República.

A decisão no julgamento da Medida Cautelar na ADIN nº 6.387/DF, entendeu por bem considerar a Medida Provisória nº 954, de 2020, como uma norma precária, sem qualquer indicação do uso e finalidade dos dados pretendidos. Neste oportuno, passou a reconhecer o direito fundamental autônomo à proteção dos dados pessoais e à autodeterminação informativa.

No mais, chama-se atenção para um dos pontos que mais merece destaque: a superação do antigo precedente do Supremo Tribunal Federal,

⁵ Este tema foi abordado no tópico 3, páginas 5-9.

consubstanciado no julgado de relatoria do ministro Sepúlveda Pertence, no Recurso Especial nº 418.416, publicado em dezembro de 2006 no DJU.

Nesse julgado, há mais de 15 anos, firmou-se o entendimento de que a tutela constitucional abrangia, tão-somente, o sigilo das comunicações previsto no artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal (1988). A decisão se baseava exclusivamente na proteção do direito fundamental à privacidade e à garantia de não interferência do Estado na vida privada, sem qualquer menção do direito fundamental à proteção de dados.

Todavia, o legislador constituinte entendeu por bem tutelar, de forma específica e autônoma, o sigilo de dados no artigo 5º, inciso XII, da Constituição (1988), além da proteção jurídica à intimidade e à vida privada. Estas últimas estão previstas no artigo 5º, inciso X, da Constituição, mas todas são espécies de um conceito maior, que é a defesa da privacidade e da liberdade individual.

Conforme bem preceitua Bruno Bioni (2019, p. 99), o "centro gravitacional da proteção dos dados pessoais é diferente do direito à privacidade e a percepção de que a sua tutela jurídica opera fora da dicotomia do público e do privado".

A decisão do Supremo ao reconhecer o direito à proteção de dados pessoais como um novo direito fundamental, significou a superação de um antigo paradigma do próprio Tribunal, demonstrando a sintonia dos ministros com os debates jurídicos da contemporaneidade e a atenção com as novas mudanças normativas no contexto do atual Sistema da Informação ou Sistema Digital.

5 O FUTURO DA TECNOLOGIA MAIS SEGURA COM A LGPD

A implementação da Lei Geral de Proteção de Dados em setembro de 2020, trouxe grandes impactos jurídicos à grande maioria dos profissionais, especialmente aos profissionais de Direito, carreiras jurídicas e afins, mas que somente puderam buscar judicialmente a responsabilidade dos agentes públicos e privados, diante do uso indevido de dados pessoais, a partir de agosto de 2021.

Em que pese a LGPD tenha sido aprovada em regime de urgência e publicada no ano de 2018, a maior parte dos seus dispositivos entraram em vigor apenas em setembro de 2020, após dois anos de *vacatio legis*. No entanto, foi somente três anos depois da sanção, pelo então Presidente da República Michel Temer, que as multas e penalidades começaram a ser aplicadas em agosto de 2021.

A posição do STF reconhecendo o direito à proteção de dados como direito fundamental, impõe não apenas o seu resguardo, mas sim a obrigação de difundi-lo e propagá-lo na condição de direito fundamental. É a partir desse momento que merecem cada vez mais destaque as discussões sobre a responsabilidade e punição dos agentes violadores, que regem os artigos 42 e seguintes da LGPD.

De acordo com o artigo 42, inciso I, da LGPD, é solidária a responsabilidade dos agentes controlador e operador que causarem danos ao patrimônio de outrem, em virtude do mau tratamento de dados ou do seu vazamento indevido, podendo ser punidos mediante ação ou omissão, na medida da sua culpabilidade.

A partir de uma análise minuciosa da legislação, é possível notar que a LGPD não criou novos tipos penais, mas é certo que a punição não se limita às esferas cível e administrativa. O Código de Defesa do Consumidor e o Código Penal são legislações que também disciplinam a proteção de dados, a exemplo dos crimes previstos em face do Sistema Financeiro Nacional.

Ora, não se pode ignorar o fato de que os crimes digitais aumentaram de forma abrupta após a pandemia da Covid-19. Não significa, pois, que antes do atual cenário de crise sanitária - mas finalmente caminhando para a normalização com a vacina - não havia a preocupação da sociedade com a proteção dos dados pessoais e a não interferência do Estado ou agentes privados na vida do particular.

Contudo, parece que a inquietação do legislador se tornou demasiadamente agravada no cenário anterior à vigência da LGPD, principalmente durante o isolamento social e avanço das tecnologias, sendo cruciais as penalidades do artigo 52, da LGPD. Tais sanções preveem multa pecuniária de até 2% do faturamento da empresa, limitada até R\$ 50 milhões por infração; advertência; proibição parcial ou total do exercício das atividades ligadas a tratamento de dados, entre outras.

Em setembro de 2020, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) foi estruturada como órgão responsável pela fiscalização do cumprimento da LGPD, definindo parâmetros e organizando debates sobre o tema (DONEDA, 2020). Em que pese tenha sido criada para ser uma autarquia independente, a ANPD é hoje vinculada à Presidência da República, por intermédio do presidente Waldemar Ortunho Júnior (NETTO, 2021).

A pandemia da Covid-19 mudou definitivamente a relação das pessoas com a internet. A mudança de comportamento para atos da vida cotidiana preponderantemente digitais, devido aos mais diversos motivos, demandou o crescimento do setor da tecnologia e, conseqüentemente, dos riscos a qual as pessoas estão sujeitas.

De antemão, o cenário da crise emergencial provocado pela Covid-19, alterou a forma como as pessoas realizam transações financeiras (NETTO, 2021), com taxas praticamente nulas e sistemas disponíveis ao usuário 24 horas por dia, gerando reflexos permanentes que facilitam as compras on-line, a união de bancos e a dissipação de dados, como é o caso do PIX.

Um sistema tão livre como a internet exige segurança na proteção da informação e uma relação transparente com os titulares dos dados e empresas parceiras, evitando, inclusive, eventuais crises políticas. Corrobora para esse cenário de inseguranças as diversas formas que existem no mundo virtual para a invasão da privacidade, como programas maliciosos e vírus que rapidamente se propagam.

Neste contexto, diante da emergência da saúde pública provocada pela Covid-19, diversos profissionais têm utilizado a internet como principal ferramenta de trabalho, já que muitos empregos, inseridos em um novo sistema de trabalho remoto, assim devem permanecer mesmo com o fim da pandemia.

E não apenas os profissionais de Direito ou carreiras jurídicas, mas hospitais, bancos, instituições financeiras e cartórios também são serviços que dependem da correta aplicação da LGPD, com vistas a difundir o direito fundamental à proteção dos dados pessoais às presentes e futuras gerações.

É nessa ocasião em que os profissionais de todas as áreas devem buscar refúgio na LGPD, de modo que eventuais danos ocorridos sejam efetivamente reparados. No entanto, acima de visar uma reparação, é evitar que as violações venham a acontecer, através dos instrumentos jurídicos e soluções que reforçam o dever de proteção autônoma dos dados pessoais.

A exemplo da tecnologia *blockchain*, um sistema que permite o rastreo da entrada e saída de alguns tipos de informações pela internet, constituindo um banco de dados composto de informações criptografadas que asseguram ao titular daquela informação a segurança de que não haverá qualquer vazamento de dados (CHAMATI, 2021). Atualmente, o *blockchain* tem sido amplamente utilizado pelos advogados na firmação de contratos e transações utilizando *bitcoins*.

Segundo William Mougayar (2016, s.p.), o *blockchain* é um “fenômeno em curso, que está avançando lentamente como um tsunami, envolvendo tudo em seu caminho pela força de sua progressão”. É um evento que está relacionado à segurança ou confiança da tecnologia futura, e, por isso, em sua concepção é chamado de camada de confiança (MOUGAYAR, 2016, s.p.):

Essa descrição aparentemente simples de seu funcionamento tem implicações gigantescas. Está fazendo com que repensemos as maneiras antigas de criar transações, armazenar dados e mover ativos, e é apenas o começo. O *blockchain* não pode ser descrito apenas como uma revolução. (...) basicamente, é a segunda sobreposição significativa à internet, assim como a web foi a primeira camada nos anos 1990. Esta nova camada se relacionada muito com a confiança, então poderíamos chamá-la de camada de confiança.

A tecnologia *blockchain* constitui apenas um dos instrumentos jurídicos que buscam inibir ou ao menos amenizar os efeitos causados pelo Sistema da Informação, além da previsão da ação constitucional de *habeas data*. Todos esses mecanismos exigem efetividade da sua aplicação, especialmente após a experiência de fatos anteriores à vigência da LGPD e as projeções do impacto do Direito Digital à sociedade futura, brevemente abordadas no subtópico a seguir.

5.1 O Futuro do Mercado de Trabalho com o Direito Digital

A fim de exemplificar o debate sobre a importância da LGPD na proteção de dados como direito fundamental, em 2018, um escândalo aterrorizou a Sociedade Digital com a revelação de mais de 50 milhões de dados coletados por um aplicativo do *Facebook*, que foram utilizados pela empresa americana Cambridge Analytica, sem o prévio consentimento dos seus titulares (BBC, 2018).

À época, foi revelado que o esquema iniciou dois anos antes das eleições de 2016, já que a empresa americana comprava os dados coletados a partir de um teste de personalidade realizado por um aplicativo do *Facebook*. As pessoas concordavam em responder um quiz, mas não sabiam que estariam entregando informações da sua vida privada e da rede de amigos do próprio perfil, em uma verdadeira cadeia de invasão de dados.

Esse foi um típico caso da manipulação de dados do eleitorado norte-americano, que anos antes da eleição, já estariam sendo coletadas ilegalmente informações sobre a identidade das pessoas, como nome, endereço, contatos, entre outras que contribuíram para modular o perfil dos eleitores (BBC, 2018).

Ainda na esfera privada, a produção de perfis pessoais e a categorização dos indivíduos no cenário das relações consumeristas também é um importante ponto que merece destaque. O que se busca é evitar que dados sejam coletados de forma ilegal para impulsionar o mercado de consumo, sobretudo violando a liberdade pessoal e o direito à autonomia privada.

Outro exemplo já na esfera pública é o fenômeno do cruzamento de dados, muito utilizado pelos órgãos públicos, que justificam a necessidade em prol da defesa do interesse público. A exemplo da Receita Federal do Brasil, que aproveita desse fenômeno para investigar fraudes no recolhimento do imposto de renda, sem a prévia autorização dos titulares (MARTELLO, 2017).

Nesse ínterim, destaca-se a relevância do debate aos profissionais do futuro, especialmente aos advogados, profissionais da carreira jurídica e afins, que lutam pela consolidação dos direitos previstos na Constituição Cidadã e são o elo entre a sociedade, o Direito e a justiça.

Imperioso destacar a importância do tema, que levou à recentíssima alteração das diretrizes nacionais da graduação no curso de Direito. Em julho do presente ano, o ministro da Educação, Milton Ribeiro, aprovou a Resolução nº 5/2018 (ANGELO, 2021), que impõe mudanças significativas à educação dos jovens brasileiros a partir da nova Era da Informação.

Com a aprovação da Resolução nº 5/2018, as disciplinas de Direito Financeiro e Digital passam obrigatoriamente a integrar a grade curricular do curso de Direito, e ainda prevê que as graduações devem "abrange estudos referentes ao letramento digital, práticas remotas mediadas por tecnologias de informação e comunicação (ANGELO, 2021, p. 1)".

Para o Conselho Nacional de Educação, o Direito Digital busca "fortalecer os esforços referentes à educação digital e às práticas de comunicação e informação no país, corroborando tecnologias educacionais que devem permear a formação e o aprendizado do aluno contemporâneo (ANGELO, 2021, p. 1)".

A formação técnico-jurídica no curso de Direito abre muitas portas aos jovens graduandos, principalmente com essa nova disciplina jurídica, obrigatória, imperativa e que eleva as possibilidades de direcionamento profissional. Esse ramo do Direito Digital traz, portanto, novos caminhos aos profissionais do futuro com o surgimento de um novo mercado de trabalho, especialmente na advocacia.

Atualmente, a Ordem dos Advogados do Brasil do Estado de São Paulo possui uma Comissão Especial de Privacidade e Proteção de Dados, que fomenta o estudo, a difusão e propostas para a melhoria do tema. De acordo com o site oficial da OAB/SP, “com foco profissional, legislativo, acadêmico e social”, a Comissão tem por objetivo:

[...] fomentar a interação e a contribuição entre profissionais, estudiosos, outras comissões, autoridades e reguladores; gerar pesquisa, conteúdo, orientações, campanhas educativas e bem como criar e/ou monitorar indicadores, propostas e sugestões para melhoria e aperfeiçoamento do tema; aproximar e fortalecer laços institucionais especialmente junto à ANPD e CNPDP e exercer papel de referência acerca da matéria, especialmente perante seus membros e demais advogados inscritos na OAB SP e, quando pertinente, com troca de experiências e melhores práticas em âmbito nacional e internacional. (Grifo do autor)

Há nove meses, no dia 19 de novembro de 2020, foi aberta a primeira sessão de trabalhos da Comissão Especial de Privacidade e Proteção de Dados da OAB/SP, que contou com diversos palestrantes e estudiosos sobre o tema. Os eventos são abertos ao público em geral e fomentam a pesquisa no âmbito das repercussões da LGPD nos mais diversos setores da vida pública e privada, seja na saúde, na economia, no direito condominial, entre outros (AZEVEDO, 2020).

Além da Comissão, existem também palestras e eventos promovidos pelas instituições de ensino, que buscam fomentar o estudo de temas contemporâneos e preparar os jovens graduandos para o futuro do mercado de trabalho. Independentemente da especialização, os profissionais de Direito devem estar sempre atentos às mudanças operadas na sociedade e buscar a atualização jurídica de temas tão importantes como a LGPD.

A ideia é propor soluções que visam frear o poder abusivo de agentes públicos e privados na coleta indevida ou no mau tratamento de dados. Uma vez violados, a LGPD traz diversas punições, recentemente vigentes, que devem ser aplicadas em consonância ao direito fundamental da proteção autônoma dos dados pessoais e da autodeterminação informativa.

O momento social de fragilização política e crise sanitária que vive o país merece especial atenção do legislador, que por meio da LGPD, busca traçar estratégias para um futuro da tecnologia mais segura. Assim, os profissionais de Direito poderão atender ao anseio da própria sociedade em tempos de instabilidade e inquietude social, além de encontrar amparo na legislação e visar a garantia da

efetividade material – e não apenas formal - dos direitos fundamentais, evitando o retrocesso democrático.

6 CONCLUSÃO

O trabalho buscou investigar os efeitos da sociedade contemporânea cada vez mais informatizada nos direitos à intimidade, à vida privada e à liberdade individual, trazendo as hipóteses em que informações da vida privada podem chegar ao conhecimento de terceiros, sem o consentimento dos seus titulares.

Atos invasivos, como a produção de perfis sociais, a promoção de *Fake News*, a coleta incisiva de informações no mercado consumerista e os riscos causados pela manipulação de dados, são impactos causados pelo crescimento desenfreado da Sociedade da Informação, das tecnologias e das telecomunicações, principalmente após a quarta revolução industrial.

O direito à intimidade pode ser extraído de documentos nacionais e internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, de 1948. Em que pese estarem interligados, o direito à proteção de dados e à autodeterminação informativa é independente do direito à privacidade, que tampouco se confunde com o direito à intimidade.

A partir da jurisprudência do Tribunal Alemão com uma vasta legislação sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.387/DF, em face da Medida Provisória nº 954, reconheceu o direito à proteção de dados pessoais e à autodeterminação ou privacidade informativa como um novo direito fundamental.

A proteção de dados pessoais é inerente à Sociedade da Informação ou Sociedade Digital, na medida em que a circulação e a velocidade com que esses dados são propagados podem constituir uma afronta à democracia, sobretudo ao direito de liberdade e da autonomia privada, desnudando aspectos da identidade da pessoa humana.

Os mecanismos jurídicos detectados nesse trabalho, como a correta aplicação da LGPD e a utilização da tecnologia *blockchain* como forma de evitar que violações aconteçam, passam a ganhar cada vez mais força e relevância no mundo pós pandemia, já que os impactos da tecnologia provocados pela Covid-19 demonstram estar a sociedade inclinada à permanente era da globalização.

Há diversas situações, como a manipulação do tratamento dos dados, a construção de uma nova identidade e a coleta de dados para o impulsionamento do mercado consumista. A exemplo do escândalo da empresa americana Cambridge Analytica, que revelou mais de 50 milhões de dados coletados por um aplicativo do *Facebook*, sem o prévio consentimento dos titulares.

Portanto, reconhecer o caráter fundamental do direito à proteção dos dados pessoais e à autodeterminação informativa, constitui um importante mecanismo de combate à intrusão no âmbito privado, seja por meio dos agentes públicos ou privados, como empresas ou instituições bancárias.

O fato é que as projeções apontam que são desses novos direitos de quinta dimensão cuja sociedade futura dependerá, em um mundo cada vez mais propenso ao crescimento e desenvolvimento da tecnologia e da informação.

Afinal, o uso de dados pode ser permitido, desde que para determinado fim e apenas enquanto forem necessários ao ato que originariamente se destinava. Porém, as informações não podem ser conservadas, transmitidas ou relacionadas sem a autorização do titular, sob pena de punições.

A tendência é que os setores da tecnologia avancem de forma desenfreada, sendo imprescindível instrumentos jurídicos, como a LGPD, capazes de conter ou ao menos amenizar os riscos provocados pela Sociedade Digital. Reconhecer a proteção de dados como direito fundamental, impõe aos jovens profissionais do futuro, que novamente assumem a vanguarda desse movimento, a árdua função de combater a qualquer ato que leve ao retrocesso da democracia e dos direitos fundamentais no Brasil.

REFERÊNCIAS

ANGELO, Thiago. Grade de Direito terá que conter disciplinas de Direito Financeiro e Digital. **Site Consultor Jurídico (Conjur)**. 15 abr. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-15/curso-direito-contar-direito-financeiro-digital>. Acesso em: 30 ago. 2021.

ARANHA, Estela. O direito fundamental à proteção de dados e a importância da proposta de alteração constitucional nº 17/2019. **Site OAB/RJ**. 27 jan. 2020. Disponível em: <https://www.oabrj.org.br/noticias/artigo-direito-fundamental-protacao-dados-importancia-proposta-alteracao-constitucional>, s.p

AZEVEDO, Lara. Webinar da Comissão Especial de Privacidade e Proteção de Dados da OAB/SP! **Site JusBrasil**. 19 nov. 2020. Disponível em:

<https://laraazevedoadvogada.jusbrasil.com.br/noticias/1126539710/webinar-da-comissao-especial-de-privacidade-e-protecao-de-dados-da-oab-sp>. Acesso em: 30 ago. 2021.

BBC. Entenda o escândalo de uso político de dados que derrubou valor do Facebook e o colocou na mira de autoridades. **Site G1. Globo**. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/entenda-o-escandalo-de-uso-politico-de-dados-que-derrubou-valor-do-facebook-e-o-colocou-na-mira-de-autoridades.ghtml>. Acesso em 24 de ago. 2021.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais – a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2019.

BITICON, mercado. **Blockchain: O que é e Como ela Muda Tudo o Que Você Conhece!** Disponível em: <https://blog.mercadobitcoin.com.br/blockchain-o-que-e-como-funciona-e-qual-a-tecnologia-usada>. Acesso em 24 de ago. 2021.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7 ed. Rio de Janeiro, RJ: Elsevier, 2004.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. **Dispõe sobre atos Internacionais e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Brasília, DF: Presidência da República [1992]. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 6 jul. 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 23 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 418.416, Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**: Brasília, DF, julgamento em 10 de maio de 2006, publicado em 19 de dezembro de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Referendo Na Medida Cautelar Na Ação Direta De Inconstitucionalidade nº 6.387. **Diário de Justiça**: Brasília, DF, publicado em 7 de maio de 2020.

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

CHAMATI, Gustavo. Blockchain: O que é e Como ela Muda Tudo o Que Você Conhece! **Site Mercado Bitcoin**. 12 ago. 2021. Disponível em: <https://blog.mercadobitcoin.com.br/blockchain-o-que-e-como-funciona-e-qual-a-tecnologia-usada>. Acesso em 24 de ago. 2021.

DONEDA, Danilo. A proteção de dados em tempos de coronavírus. A LGPD será um elemento fundamental para a reestruturação que advirá após a crise. **Site Jota**. 25

mar. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>.

ESTRASBURGO. **Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia.**

Estrasburgo, França: Presidência do Parlamento Europeu [2000]. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf. Acesso em: 26 ago. 2021.

GALIANA, Luis-Andrés Cucarella. Sistema Europeo de Protección de Derechos Humanos. En: LAZCANO, Alfonso Jaime (Coord.). **Sistemas Regionales de Protección de Derechos Humanos.** Bogotá, D.C, Colômbia: Ediciones Nueva Jurídica, 2019.

HIRATA, Alessandro. Direito à Privacidade e as Redes Sociais: O Facebook. SOUZA, Gelson Amaro de. Direitos Fundamentais e Mecanismos de Proteção. In: SIQUEIRA, Dirceu Pereira; AMARAL, Sérgio Tibiriçá (org.). **Sistema Constitucional de Garantias e seus mecanismos de proteção.** Birigui, SP: Boreal, 2013.

MARTELLO, Alexandre. Contra fraudes no Imposto de Renda, Fisco investiga redes sociais e usa até espiões. **Site G1. Globo.** Brasília DF, 07 mar. 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/imposto-de-renda/2017/noticia/contra-fraudes-no-imposto-de-renda-fisco-investiga-redes-sociais-e-usa-ate-espioes.ghtml>. Acesso em 30 ago. 2021.

MARTINS, Leonardo. **Introdução à jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão.** Montevideo, Uruguai: Fundação Konrad Adenauer, 2005.

MARTINS. Leonardo. **Tribunal Constitucional Federal Alemão: decisões anotadas sobre direitos fundamentais.** Volume 1: dignidade humana. Livre desenvolvimento da personalidade, direito fundamental à vida e à integridade física e igualdade. São Paulo: Fundação Konrad-Adenauer Stiftung – KAS, 2016.

MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios.** São Paulo: SENAI-SP Editora, 2016.

NETTO, Paulo Roberto. Punições da LGPD entram em vigor em agosto, 3 anos depois da sanção. **Site Poder 360.** Brasília, DF, 21 jul. 2021. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/justica/punicoes-da-lgpd-entram-em-vigor-em-agosto-3-anos-depois-da-sancao/>. Acesso em: 24 ago. 2021.

PARIS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** França, Paris: Assembleia Geral da Onu [1948]. Disponível em: https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/por.pdf. Acesso em: 26 ago. 2021.

PRIVACIDADE e proteção de dados. **Site da OAB/SP.** São Paulo. Disponível em: <https://www.oabsp.org.br/comissoes2010/privacidade-protecao-dados>. Acesso em: 26 ago. 2021.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.