

IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E
ECONÔMICA E REGULAÇÃO**

MARCUS FIRMINO SANTIAGO

FELIPE CHIARELLO DE SOUZA PINTO

OSVALDO AGRIPINO DE CASTRO JUNIOR

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gagher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

T772

Transformações na ordem social e econômica e regulação [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Felipe Chiarello de Souza Pinto; Marcus Firmino Santiago; Osvaldo Agripino de Castro Junior – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-390-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo, desenvolvimento, sustentabilidade e smart cities.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Econômica. 3. Regulação. IV Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



IV ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONÔMICA E REGULAÇÃO

Apresentação

O diálogo plural e respeitoso, a troca de ideias em alto nível, o compartilhamento de dúvidas, angústias e percepções acerca do mundo que nos cerca tiveram espaço, mais uma vez, no IV Encontro Virtual do Conpedi, realizado entre os dias 09 e 13 de novembro de 2021.

Ainda distantes fisicamente, mas sempre próximos graças a espaços como o Conpedi e seu estímulo ao constante desenvolvimento de pesquisas, pessoas de todos os cantos do país se encontraram no Grupo de Trabalho Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação, cuja sessão ocorreu no dia 11 de novembro.

Pesquisadoras e pesquisadores formados por diferentes escolas mostraram um alinhamento marcante em torno de debates que, mesmo trilhando diferentes caminhos, acabaram por levar a conclusões semelhantes, sempre priorizando o ser humano e seu bem estar.

Há um norte que orienta as pesquisas apresentadas e que se traduz na busca por um Direito permeado por valores socialmente relevantes, preocupado com as necessidades e carências crescentes e fortemente conectado a outras áreas de conhecimento. Um Direito que funciona como instrumento para corrigir distorções e orientar virtuosamente a vida coletiva, priorizando o bem comum e atribuindo ao Estado um claro e ativo papel neste processo.

Os caminhos trilhados, por seu turno, podem ser traduzidos nos seguintes eixos:

- a) Debate sobre os direitos sociais, o Estado Social e os sempre presentes desafios para sua efetivação;
- b) Apresentação e discussão de diferentes perspectivas acerca da intervenção estatal em atividades econômicas a fim de oferecer algum tipo de proteção diferenciada para os mais pobres;
- c) Análise sobre o uso de novas tecnologias como instrumento virtuoso para transformação social;

d) Reflexões sobre os dilemas e limites para a regulação estatal e as tensões presentes face aos mecanismos de autorregulação;

e) A sempre atual discussão sobre liberdade, autonomia e limites contratuais.

Os artigos apresentados no GT Transformações na Ordem Social e Econômica e Regulação e agora apresentados nesta coletânea são o resultado de pesquisas de alto nível, que refletem o estado da arte no debate sobre Direito & Economia. Fica, então, o convite para que leitoras e leitores reflitam junto e reverberem as inquietações aqui trazidas. E que se juntem ao rico e saudável diálogo que é marca registrada do Conpedi.

Aproveitem as leituras!

Prof. Marcus Firmino Santiago, PhD.

Instituto Brasiliense de Direito Público

**A UTOPIA DA PROTEÇÃO DE DADOS: BREVES REFLEXÕES SOBRE A
PRIVACIDADE CONTEMPORÂNEA**

**DATA PROTECTION UTOPIA: BRIEF REFLECTIONS ON CONTEMPORARY
PRIVACY**

Bruno Alexander Mauricio ¹
Andre Muniz Baptista ²

Resumo

Quando não é possível a apreensão total da realidade, inconscientemente, há o perecimento do mundo sensível e o nascimento do surrealismo. Por isso, busca-se neste artigo apresentar a proteção de dados como utopia de uma realidade desencadeada pelo desenvolvimento tecnológico e cultura do consumo digital, a qual, é disruptiva e destruidora daqueles que a ela se opõe. Aborda-se, de forma reflexiva, sobre a ausência de autonomia e (in)existência de consciência para o fornecimento de dados que serão, supostamente, protegidos pelo Estado.

Palavras-chave: Sociedade do espetáculo. privacidade, Lei geral de proteção de dados. utopia, Dados sensíveis. autorização, Consentimento

Abstract/Resumen/Résumé

When the total apprehension of reality is not possible, unconsciously, there is the perishing of the sensible world and the birth of surrealism. Therefore, this article seeks to present data protection as a utopia of a reality triggered by technological development and digital consumer culture, which is disruptive and destructive of those who oppose it. It addresses in a reflexive way the absence of autonomy and (in)existence of awareness for the provision of data that will supposedly be protected by the State.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Society of the spectacle. privacy, General data protection law, Utopia. sensitive data, Authorization, Consent

¹ Mestrando em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba - Unicuritiba. Pós-Graduado em Direito Processual Civil, Cidadania e Meios Consensuais de Solução de Conflitos pelo Centro Universitário UnidomBosco.

² Graduado em Direito pelo Centro Universitário Curitiba. Pós-graduado em Direito e Processo Penal pela Academia Brasileira de Direito Constitucional e Pós-graduado em Advocacia Empresarial pela Escola Brasileira de Direito.

1 INTRODUÇÃO

O grande desafio do Direito em meio ao abrupto e disruptivo avanço tecnológico é não ser o direito das máquinas, e sim da pessoa humana. Diz-se assim, pois, a “tecnologia é disruptiva”¹ e rompedora de paradigmas, o que desafia, como consequência, também o Direito, para que seus dogmas não sejam quebrados ou adaptados sem alterar seus princípios elementares e construídos ao longo de um longo e turbulento processo de aquisição de direitos e deveres perante o Estado.

Dito isso, no que se refere a discussão acerca de proteção de dados pessoais, não se faz necessária a argumentação quanto a importância de uma regulamentação que traduza a realidade da era digital. Especialmente ao fato de que, atualmente, não somente conhecimento é poder, mas dados (sejam pessoais, sensíveis e/ou anonimizados).

Inobstante, a importância da discussão não se limita apenas polêmicas envolvendo redes sociais e, por exemplo, a *Cambridge Analytica*, mas igualmente se faz necessária diante do novo mercado de *Data Mining* (mineração de dados), o qual é denominado por alguns pesquisadores como “novo petróleo” ou “petróleo do século XXI”, pois, a exemplo das redes sociais, se apresentam como gratuitas, mas, no entanto, exigem acesso a um número indeterminado de dados pessoais, o que não os torna – no mundo atual – tão gratuito assim.

A União Europeia, desde 1957, quando da redação do seu Tratado de Funcionamento (Constituição Material da União Europeia) já previa em seu artigo 16 a proteção dos dados pessoais. Outrossim, na década de 90, a União Europeia já se preocupava com a circulação de dados pela internet, sendo que se fez necessária uma readaptação do Regulamento ante o avanço tecnológico que avança de forma vertiginosa no século presente.

Assim, este artigo busca, a partir da análise dos avanços tecnológicos que impactam todos os tipos de relação e dos princípios do Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia e da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados no Brasil), promover breves reflexões sobre realidade e as consequências, mudanças e cuidados que a tecnologia obriga ao tratamento de dados pessoais.

¹ O termo “*tecnologia disruptiva*”, pelo seu caráter de quebra de paradigma vem sendo utilizado pela doutrina brasileira para explicar o fenômeno que implica em fortes transformações sociais e de relações no trabalho contemporâneo. Esse caráter disruptivo, de mudança paradigmática é o que Clay Shirky, inspirado em George W.S.Trow, chama também de “deslocamento tectônico. Assim o faz para explicar a influência das redes de organização social na internet e a troca de informações desta sobre a mídia tradicional. (HIRKY, Clay. Lá vem todo mundo: o poder de organizar sem organizações. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 24 e 25)

Ao mesmo tempo, busca-se refletir sobre uma possível utopia de proteção de dados, pois, será mesmo que estamos protegidos por tal “marco regulatório” ou o direito apenas se direciona a um mercado desenfreado de informações, que tende a impulsionar um Direito que se preocupa mais com as máquinas do que com o ser humano?

2. A PERSONALIDADE, A *INTERNET OF THINGS* E PREOCUPAÇÕES

Direitos da personalidade são decorrência da evolução histórica do direito e da própria humanidade, eis que são frutos de lutas e conquistas árduas em face da tirania e do poder Estatal. Para tanto, instrumentos de tutela foram e são ainda criados, dentre eles, além de outros em solo brasileiro, destaca-se a Lei nº 13.709/18, conhecida como a Lei Geral de Proteção de Dados, decorrente do advento da tecnologia e também da quarta Revolução Industrial (Revolução Digital), hoje denominada Indústria 4.0².

Ademais, utilizar os termos “indivíduo” e “cidadão”, quando se fala de direitos da personalidade, é mais do que essencial, pois são qualificações que estão intimamente ligados à concepção moderna de Estado e democracia, em que o ser é ênfase e objeto próprio de tutela, sendo o ser, como fim em si mesmo, um bem jurídico ambulante passível de imperativa proteção.

Atualmente, observa-se estar a personalidade como um todo em uma área limítrofe de violações e sua existência enquanto fim em si mesma em cheque, justamente pelo advento da maior sociocultural intimidade e respectiva dependência da tecnologia e digitalização da vida humana, de maneira direta e indireta, inclusive de maneira inconsciente, dada a demasiada exposição dos indivíduos, não apenas nas redes sociais, de forma voluntária, mas pela consequência, também, da exploração das redes sociais e tecnologias em geral, como aplicativos e serviços *online*, em relação aos dados coletados e tratados, utilizados para a produção de relatórios precisos sobre perfis, desejos de consumo, vontade, previsões e projeções sobre, com destaque, o consumo e inclinações de ação e pensamento do ser consumidor capitalista.

Observa-se que os direitos da personalidade são oriundos da necessidade pós Segunda Guerra Mundial e consequência de tratados Internacionais de buscar proteção dos direitos

² Termo cunhado por um grupo de trabalho durante a feira de Hannover (*Hannover Messe*). Explica-se os conceitos de “fábricas inteligentes” (*smart factories*), criando processos de fabricação globais e flexíveis. O relatório foi apresentado na Feira de Hannover de abril de 2013 sob o nome de “Implementação das recomendações para o futuro projeto Industrie 4.0”. A “*Industrie 4.0*” é um projeto adotado pelo Governo Federal da Alemanha dentro do chamado “Plano estratégico de ação para alta tecnologia 2020

humanos, da condição humana – em especial –, de forma positiva (mas não fria), presente e sistemática, no lugar do mero estático e, sem mais aplicação real ou teoricamente, prática do direito natural.

Assim, nascem concepções de proteção dinâmica e adequadas a ver o indivíduo como sujeito de direitos, por vezes invioláveis, dentre eles, o da personalidade, que garante a defesa de sua individualidade e características pessoais, inclusive a exigibilidade, a pretensão de reparação por danos morais em decorrência da violação destes direitos, seja pelo Estado ou por quem quer que seja, afinal, “[...] observa-se que os direitos da personalidade têm por objeto os modos de ser, físicos ou morais do indivíduo.” (TARTUCE, 2014, pg. 88)

Os direitos da personalidade são, então, direitos subjetivos existenciais, intimamente ligados ao existir da pessoa humana, embora, seja possível ser fictício em relação às pessoas jurídicas, que, assim como as físicas, podem ter seus direitos violados. Logo, incluem-se o cuidado e proteção pela vida, privacidade, integridade física, psicológica, etc., além da imagem, honra, intimidade, entre outros, o que é vastamente protegido pelo ordenamento jurídico brasileiro, como se observa nos arts. 20 e 21 do Código Civil.

Este mandamento, ademais, como já sabido, é decorrência de princípios constitucionais positivados de forma objetiva e protetiva, abrangendo não somente a vida privada, mas o que decorre dela, como o direito a intimidade da vida privada em correspondências e comunicações telefônicas, o que inclui, entre outras coisas digitais, e-mail, redes sociais, aplicativos que coletam dados e mensagens eletrônicas em geral. Observa-se, neste sentido, o art. 5º, inciso X e XII, da Constituição Federal, por exemplo.

Não por menos que Flavio Tartuce (2014, pg. 93) menciona que “[...] partindo para a análise de suas características, os direitos da personalidade são tidos como intransmissíveis, irrenunciáveis, extrapatrimoniais e vitalícios, eis que comuns à própria existência da pessoa.”

Em tal contexto, dentre os inúmeros mecanismos criados de proteção da dignidade da pessoa humana e seus objetos de tutela, ou seja, privacidade, intimidade, entre outros, cita-se o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14) e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/18), os quais dispõem claramente sobre a proteção da privacidade e dados pessoais em sintonia com princípios nacionais e internacionais ligados ao sustento da valorização do ser como indivíduo digno de exercer sua individualidade de forma não conturbada:

Lei nº 12.965/14. Art. 3. A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

[...]

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

[...]

Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei **não excluem** outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

(grifo nosso)

Lei nº 13.709/18. Art. 2. A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

[...]

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

[...]

Ainda, as próprias leis acima são taxativas sobre suas interpretações sistemáticas e ligadas a realidade da globalização, que exige cada vez mais proteção aos usuários:

Lei nº 12.965/14. Art. 6. Na interpretação desta Lei serão levados em conta, além dos fundamentos, princípios e objetivos previstos, a natureza da internet, seus usos e costumes particulares e sua importância para a promoção do desenvolvimento humano, econômico, social e cultural.

Lei nº 13.709/18. Art. 45. As hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente.

Tal fato, chama muita atenção para quando se observa a tal atual “internet das coisas” (IdC), no inglês “*internet of things*” (*IoT*), que consiste em uma das principais novidades que vem impactando o mundo, a qual é descrita como “uma relação entre as coisas (produtos serviços, lugares, etc.) e as pessoas, que se torna possível por meio de plataformas e tecnologias conectadas³” (RIFKIN, 2016, p. 25).

A Internet das Coisas (IdC) irá conectar todas as coisas com todo o mundo numa rede global integrada. Pessoas, máquinas, recursos naturais, linhas de produção, hábitos de consumo, fluxos de reciclagem e praticamente todo e qualquer aspecto da vida econômica e social estará conectado via sensores e software à plataforma *IoT*, alimentando continuamente cada nó – empresas, lares veículos – com *BIG DATA* (megadados), minuto a minuto, em tempo real. O *Big Data*, por sua vez, será processado por programas avançados de análise, transformado em algoritmos preditivos e utilizado em sistemas automatizados para melhorar a eficiência da termodinâmica, aumentar dramaticamente a produtividade e reduzir o custo marginal de produção e distribuição de uma ampla gama de bens e serviços a praticamente zero ao longo de toda a economia (RIFKIN, 2016, p. 25).

³ Como bem destacam Danielle Anne Pamplona e Cinthia Obladen de Almendra Freitas (2015, p. 82-105), não há mais que se falar somente em *hardware* e *software*, mas em *everyware* conceito criado por Greenfield, que envolve descentralização e a computação sem computadores, que trabalha não somente com o conceito de estar em qualquer lugar mas sim em qualquer coisa, sendo “coisa” entendida como qualquer aparato ou equipamento que possa realizar processamento de informações, sejam estes aparentemente eletrônicos ou não.

A IdC é usada como conexão mundial num aspecto digital, essa conexão é estabelecida numa dimensão muito superior à conexão estabelecida pela privatização da internet, ocorrida quando da redação da Diretiva 95/46/EC.

Em 1990, a dimensão tecnológica se limitava ao controle numérico computadorizado, enquanto a tecnologia atual se opera por meio de um monitoramento superior e de um fluxo de serviços que se orientam pela instalação de sensores de rastreamento, inclusive de dados, o que permite a criação das chamadas *smart cities*, cidades inteligentes, (RIFKIN, 2016, p. 26).

As *smart cities* realizam o monitoramento de dados dos habitantes, além dos sistemas de segurança, condições materiais de infraestruturas e administração de ecossistemas (RIFKIN, 2016, p. 26).

No mesmo sentido, a IdC se integra na quarta Revolução Industrial (Revolução Digital), hoje denominada Indústria 4.0, que se iniciou na virada do século. É caracterizada por uma internet ubíqua e móvel, sensores menores e mais baratos, pela inteligência artificial e aprendizagem automática (ou aprendizado da máquina) (BRYNJOLFSSON, 2016, p. 29).

Nas palavras de Erik Brynjolfsson e Andrew McAfee (2016, p. 29), vivemos também a “segunda era das máquinas” (*second machine age*) e os efeitos dessas tecnologias irão se manifestar com força total e de forma sem precedentes. Não obstante, a IdC está nitidamente presente nos *smartphones*, principal meio e instrumento de coleta de dados pessoais. Nesse sentido, na atual “era digital”, é raro encontrar pessoas que não possuem um *smarthphone*, sendo, inclusive, motivo de indagação de uma nova “necessidade social” (SCHWAB, 2016, p. 29).

A título exemplificativo, em 2015, o *iPhone*, aparelho lançado pela *Apple* em 2007, já contava com mais de 2 bilhões no mundo. No Brasil este número supera 198 milhões de aparelhos, praticamente um aparelho por habitante.⁴ Consta-se, então, uma novo item essencial de uso e costume, até mesmo que viabiliza a utilização de serviços essenciais para a vida contemporânea, sob pena de exclusão social e econômica.

Assim sendo, a IdC também se propaga por meio dos aplicativos operáveis em *smartphones*, que por sua vez, colhem dados de seus usuários de forma incessante e cada vez mais invasiva, afinal, os dados constituem um novo ativo econômico e por meio da respectiva coleta e tratamento, relatórios fundamentais à economia por dados é realizada e relatórios,

⁴ O ESTADO DE SÃO PAULO: Até o fim de 2017, Brasil terá um *smartphone* por habitante, diz FGV. São Paulo, 19 abr. 2017. Disponível em: <http://link.estadao.com.br/noticias/gadget,ate-o-fim-de-2017-brasil-tera-um-smartphone-por-habitante-diz-pesquisa-da-fgv,70001744407>. Acessado em: 25 de setembro de 2021.

perfis, sugestões de interesses e publicidade dirigida é criada, o que, ademais, pode até mesmo a interferir no poder de decisão individual e gerar certa discussão sobre o livre arbítrio contemporâneo, tão abalado pela inteligência artificial e aprendizado das máquinas.

3 A PROTEÇÃO DE DADOS E SUA INCLUSÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL: EFICÁCIA LIMITADA?

No Brasil, antes da Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Lei do Marco Civil da Internet), o mundo da internet era conhecido como “território livre”, no qual não havia qualquer regulamentação específica, o que acarretava na violação de diversos direitos inerentes à personalidade (ARAÚJO, 2018, p. 26), além de dúvidas e analogias forçadas.

No entanto, paulatinamente, por meio de regulamentações, como a Lei do Marco Civil da Internet e, mais recente, com a Lei Geral de Proteção de Dados, cria-se um mundo sob “liberdade vigiada”, que tende a preservar os direitos e deveres dos usuários (ARAÚJO, 2018, p. 26).

Assim sendo, pode-se considerar que o ápice da regulamentação sobre o Direito Digital no Brasil foi a promulgação da Lei do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014).

Como regulamento mãe, a Lei do Marco Civil da Internet, em seu artigo 3º, prevê os princípios fundamentais, sendo que nos incisos II e III desse artigo estão elencados a proteção da privacidade e a proteção dos dados pessoais. Além disso, no capítulo II (dos direitos e garantias dos usuários), especificamente no artigo 7º, prevê expressamente sobre o tratamento de dados.⁵

⁵ Conforme mencionado, o Art. 7º da Lei do Marco Civil da Internet prevê que o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; [...] VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei; VIII - informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que: a) justifiquem sua coleta; b) não sejam vedadas pela legislação; e c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet; IX - consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais; X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei [...]

Nesse sentido, verifica-se que o Direito Digital no Brasil, vem, progressivamente regulamentando a proteção dos direitos fundamentais ante aos novos cenários propostos pela tecnologia.

Entrou então recentemente no Brasil, de forma integral, a Lei Geral de Proteção de Dados, que, para evitar a prolixidade, aqui não se abordarão seus conceitos, princípios e regras de forma específica, pois há suposição de mínimo conhecimento do leitor para a leitura e compreensão desde artigo e suas críticas.

Não obstante, o direito à proteção de Dados é objeto da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 17, de 2019. A PEC objetiva acrescentar o inciso XII-A, ao art. 5º, e o inciso XXX, ao art. 22, da Constituição Federal, para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos fundamentais do cidadão e fixar a competência privativa da União para legislar sobre a matéria:

CF. Art. 5º. [...] **XII - A** - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais.
[...]

CF. Art. 22.[...] **XXX** - proteção e tratamento de dados pessoais.

A justificativa de acrescentar a proteção de dados pessoais entre os direitos fundamentais se concentra no conceito histórico da sociedade internacional, como delineado em tópico anterior, sobretudo para o fomento à atividade econômica, empregabilidade, prosperidade e qualidade de vida.

Países de todo o planeta já visualizaram a importância e imprescindibilidade de se regular juridicamente o tratamento de dados dos cidadãos. É o caso dos membros da União Europeia, que, hoje, já contam com a segunda e moderna versão regulatória sobre o assunto, chamado de Regulamento Geral de Proteção de Dados. O RGPD entrou em vigor em 25 de maio de 2018, gerando um impacto de nível global, sobretudo em face de milhares de empresas que ofertam serviços ao mercado europeu.⁶

No mesmo sentido, a inclusão do direito fundamental à Proteção de Dados também se justifica pelo denominado “filtro moral e ético”, que se traduz no possível mal-uso da tecnologia

⁶ Proposta de Emenda à Constituição N° 17, DE 2019. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7925004&ts=1555357630508&disposition=inline> Acesso em: 16 de abril de 2021.

em detrimento à proteção dos direitos fundamentais, como ocorreu nos citados escândalos envolvendo as redes sociais.⁷

Não obstante, a fixação de competência privativa da União em legislar sobre a matéria, também alberga justificativa plausível, pois, em virtude de uma grande demanda de proposta de leis Estaduais sobre proteção de dados – inclusive com textos antagônicos à LGPD – acabam criando um efeito de “pulverização” legislativa, o que acarreta no afastamento de investimentos de governos e empresas internacionais, além de maior respaldo interpretativo, o que instabiliza ainda mais a efetiva proteção de dados e o objetivo sustentável do desenvolvimento da tecnologia.⁸

Sabemos que existem diversas propostas de leis estaduais e municipais versando sobre o assunto, inclusive em flagrante réplica da LGPD. Não há racionalização nisso: a fragmentação e pulverização de assunto tão caro à sociedade deve ser evitada. O ideal, tanto quanto se dá com outros direitos fundamentais e temas gerais relevantes, é que a União detenha a competência central legislativa. Do contrário, pode -se correr o risco de, inclusive de forma inconstitucional, haver dezenas - talvez milhares- de conceitos legais sobre o que é "dado pessoal" ou sobre quem são os "agentes de tratamento" sujeitos à norma legal.⁹

Esse fenômeno de pulverização, gera instabilidade na proteção de dados e distancia o real objetivo de toda regulamentação do Direito Digital, o que vai de encontro com o propósito dos avanços tecnológicos, impedindo que opere positivamente nas questões econômicas e sociais.

Provando tal sentença, a Gemalto, empresa especializada em segurança digital, realizou uma pesquisa, a qual apontou que os consumidores estão dispostos a abandonar as empresas que possam estar suscetíveis uma violação de dados.¹⁰

A maioria dos consumidores está disposta a abandonar completamente as empresas que sofreram uma violação de dados, com os varejistas no topo desta lista, de acordo com pesquisa da Gemalto, líder mundial em segurança digital. É improvável que dois terços (66%) resolvam fazer compras ou negócios com uma empresa que sofreu uma violação que tenha exposto suas informações financeiras e confidenciais. Os sites de varejistas (62%), bancos (59%) e de mídia social (58%) são os que mais correm risco de perder clientes. 10.500 consumidores no mundo inteiro, independente da idade, 93% culpam as empresas por violações de dados e pensam em agir contra eles. Os sites de mídia social são os que mais preocupam os consumidores, com 61%

⁷ Idem.

⁸ Idem.

⁹ Idem.

¹⁰ CAMARILLO. Alexis. Data Breaches & Customer Loyalty Report 2018. Disponível em: <https://www.gemalto.com/press/pages/estudo-da-gemalto-descobre-que-consumidores-acreditam-que-empresas-de-midias-sociais-sejam-vulneraveis.aspx> acesso em: 16 de abril de 2021.

afirmando que estas empresas não oferecem proteção adequada aos dados do consumidor, seguidos pelos sites de bancos (40%).¹¹

Assim, é totalmente justificável a fixação da competência para legislar sobre a matéria à União, pois, conforme fundamenta a PEC nº 17/2019, se torna “praticamente impossível aos governos e empresas de todo o mundo se adaptarem a normas específicas de cada localidade”.

Nada obstante, é pelo mesmo motivo que a LGPD e muitas outras legislações, como a de Portugal, Chile e Polônia, seguem a legislação da União Europeia, inclusive, elencando em sua constituição o Direito Fundamental à proteção de dados.¹²

Mesmo assim, por meio de uma interpretação teleológica, é perceptível que na hermenêutica do inciso XII do art. 5º da CF/88, em conjunto com a leitura do texto sugerido pela PEC nº 17/2019, observa-se o início de novos questionamentos, o que se pode interpretar como alerta para a necessidade de uma nova reflexão, já que, no ímpeto de dar resposta à sociedade, ante a gradativa utilização indevida de dados, o legislador Brasileiro pode acabar aprovando emenda que poderá trazer mais incerteza do que certezas ao jurisdicionado.

Ora, questiona-se, a princípio, se é ou seria o objetivo do legislador brasileiro tornar a proteção de dados como direito subjetivo absoluto. Caso positivo, poderia uma decisão judicial afastar a responsabilidade do coletor e tratador de dados em virtude da subjetividade de tal direito? Ainda, a intenção do legislador é salvaguardar a proteção constitucional dos dados, conferindo qualidade fundamental e inviolável? Para responder tais questões, deve-se considerar que, embora haja possibilidade de inserção da proteção de dados na Constituição Federal, seu possível texto se remete à regulamentação por meio de Lei Federal, logo, trata-se de norma constitucional de eficácia limitada.

Até o momento, a referida emenda foi aprovada pelo Senado Federal e enviada à Câmara dos Deputados no dia 03 de julho de 2019. Na Casa Revisora, a proposta aguarda o parecer do relator da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Registra-se aqui a esperança de que os legisladores possuam um olhar atento aos detalhes, para que não se criem – ainda mais – confusões no texto constitucional e na proteção de dados.

¹¹ Idem.

¹² Proposta de Emenda à Constituição Nº 17, DE 2019. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7925004&ts=1555357630508&disposition=inline> Acesso em: 16/04/2021.

3 SOCIEDADE DO ESPETÁCULO E AUTORIZAÇÕES PARA O TRATAMENTO DE DADOS

Um bom exemplo de autorizações requeridas e pouco sabidas pela sociedade é a coleta de dados realizada pelo *Facebook*. O aplicativo da maior rede social do mundo, para extração de dados existentes nos perfis, utiliza o *software* PDI (*Pentaho*¹³ *Data Integration*), aplicativo do tipo *Extract Transform Load*¹⁴ (extrair, transformar, carregar).¹⁵

A utilização desses *softwares* denominam o processo de *Data mining*, ou seja, de mineração de dados. O processo de *Data mining* ocorre a partir da autorização do usuário ao *Facebook* a ter acesso às suas informações¹⁶.

Na autorização de acesso, o usuário dá cerca de 46 permissões, incluindo informações como a de checar compromissos registrados na agenda, acesso a bases de dados presentes no aparelho, além de lista de contatos, serviços e ao SMS.¹⁷ A autorização, observa-se, é realizada de forma automática, genérica e que não cabe ao usuário cedente discuti-la, afinal, negando o compartilhamento, não poderá obter acesso à plataforma. A restrição do compartilhamento de determinadas informações versa, em regra, sobre simples questões, as mais aparentes, enquanto o compartilhamento de dados sensíveis e de interesse das grandes empresas permanece em tráfego oculto, sendo estes os relatórios complexos de perfil, gostos, localizações, etc.

Ocorre que, tais acessos, em determinado momento, acabam se tornando infinitos, principalmente em virtude da subjetividade e ausência de limitação e controle. Portanto, é justamente desse ponto que surgiu a necessidade de edição do Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (LEONARDI, 2012, p. 68). Aqui moram os perigos e os fatores pouco observados, em que o livre arbítrio atual é colocado em cheque.

Em que pese a redação de textos normativos sobre privacidade e tratamento de dados da década de 90 tenha como um de seus princípios fundamentais, a prévia aquiescência para a

¹³ *Pentaho* é um software de código aberto para inteligência empresarial, desenvolvido em Java. A solução cobre as áreas de ETL, *reporting*, OLAP e mineração de dados. Realiza análises de *big data*, trabalha nativamente com bancos de dados NoSQL e *Hadoop*, além de poder processar dados de forma distribuída nativamente em *cluster*, pode rodar sobre o *Hadoop* em *cluster* alcançando velocidades extremamente rápidas.

¹⁴ Ferramentas de software cuja função é a extração de dados de diversos sistemas, transformação desses dados conforme regras de negócios e por fim o carregamento dos dados para o solicitante.

¹⁵ DEVMEDIA. Extração de dados do Facebook com a suíte Pentaho. Disponível em: <https://www.devmedia.com.br/extracao-de-dados-do-facebook-com-a-suite-pentaho/25523> Acesso em: 15 de setembro de 2021.

¹⁶ G1. Facebook coleta dados pessoais, como ligações e SMS, dizem usuários; veja tudo a que a rede social tem acesso. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/facebook-coleta-dados-pessoais-como-ligacoes-e-sms-dizem-usuarios-veja-tudo-a-que-a-rede-social-tem-acesso.ghtml> Acessado em: 15 de setembro de 2021.

¹⁷ *Idem*.

gestão das informações, não havia a diferenciação e a especificação quanto aos dados sensíveis. A nova redação se preocupou em elencar e conceituar os dados considerados sensíveis, que serão abordados posteriormente.

Conforme acima mencionado, atualmente a discussão vai muito além da simples aquiescência para gestão de informações, basta imaginar o número de dados que podem ser coletados pelas *smart cities* ou pelo *facebook*, ainda mais após os escândalos envolvendo a *Cambridge Analytica*¹⁸, que expôs dados de até 87 milhões de usuários do *Facebook*.

O Regulamento nº 2016/679 do parlamento e conselho europeu, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares¹⁹, no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, revogou a Diretiva 95/46/EC, redigida na década de 90.

Após, no dia 25 de maio de 2018, entrou em vigor o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. Essa regulamentação, que altera significativamente o modo de tratamento de dados pessoais, gera impactos expressivos na realidade das empresas que se encontram estabelecidas na União Europeia ou que hospedam dados pertencentes aos cidadãos que lá se encontram.

A necessidade de uma nova regulamentação é consequência do avanço tecnológico, em especial do caráter disruptivo da era digital, cuja precursora, no âmbito da administração de dados, é denominada Internet das Coisas (*internet of things*). (MOSTERT, 2017, p. 43).

Ocorre que, há questões que vão muito além da mera regulação por meio de leis, havendo necessidade de contextualização social e do momento em que a vida social tramita, pois considera-se que, em uma sociedade digital e de geração que nasce com celulares nas mãos, pode-se estar diante de uma sociedade do espetáculo, o que torna complicada a tutela de direitos da personalidade, dada a sua liquidez e pouco importância aparente e momentânea dos que

¹⁸ Em 17 de Março de 2018, os jornais The New York Times e The Observer reportaram que a Cambridge Analytica usou informações pessoais de 50 milhões de perfis que foram obtidas por um pesquisador externo. Ele alegou estar coletando dados para fins acadêmicos. Em resposta, o Facebook banuiu a Cambridge Analytica e proibiu a empresa de fazer publicidade em sua plataforma. O jornal The Guardian também informou que o Facebook tinha conhecimento que essa violação de segurança aconteceu por dois anos, mas não fez nada para proteger seus usuários. Em 4 de abril do mesmo ano o Facebook anunciou que as contas de pelo menos 87 milhões de pessoas foram atingidas em 10 países, e, segundo suas estimativas, os dados pessoais de 443 117 brasileiros foram usados sem consentimento prévio. Nos Estados Unidos foram atingidas mais de 70 milhões de pessoas. O jornal The Guardian questionou a nota em que o Facebook anunciou essas informações porque ela divulgava principalmente as iniciativas da rede social para reverter os problemas de privacidade e apresentava os dados apenas no seu penúltimo parágrafo. A atuação da empresa tem sido considerada como uma ameaça global à democracia. (SCHROEPFER, Mike. An Update on Our Plans to Restrict Data Access on Facebook.. Facebook Newsroom, 2019. (Tradução Livre).

¹⁹ Na União Europeia, o termo “pessoa singular” se refere ao que no Brasil são denominadas as Pessoas Físicas. (GOÇALVES, 2017, p. 53).

admitem coleta de dados pessoais sem ciência da dimensão sobre o que é tal fato e/ou publicam sem receios toda a respectiva vida por mídias sociais.

3.1. SOCIEDADE DO ESPETÁCULO E O LIVRE ARBÍTRIO

Mario Vargas Llosa consegue, com exuberante visão do que vem ocorrendo com a cultura após a Segunda Guerra Mundial, demonstrar este contexto por meio da Civilização do Espetáculo:

O que quer dizer civilização do espetáculo? É a civilização de um mundo onde o primeiro lugar na tabela de valores vigente é ocupado pelo entretenimento, onde divertir-se, escapar do tédio, é a paixão universal. Esse ideal de vida é perfeitamente legítimo, sem dúvida. Só um puritano fanático poderia reprovar os membros de uma sociedade que quiserem dar descontração, relaxamento, humor e diversão a vidas geralmente enquadradas em rotinas deprimentes e às vezes imbecilizantes. **Mas transformar em valor supremo essa propensão natural a divertir-se tem consequências inesperadas: banalização da cultura, generalização da frivolidade e, no campo da informação, a proliferação do jornalismo irresponsável da bisbilhotice e do escândalo.** [...] O bem-estar, a liberdade de costumes e o espaço crescente ocupado pelo ócio no mundo desenvolvido constituíam notável estímulo para a multiplicação das indústrias da diversão, promovidas pela publicidade, mãe e mestra de nosso tempo (LLOSA, 2013. pg 29-30) (grifo nosso).

Tal fato recorda passagem de Mario Llosa em relação ao desaparecimento da crítica nos tempos contemporâneos e o advento da publicidade moderna:

Quando uma cultura relega o exercício de pensar ao desvão das coisas fora de moda e substitui ideias por imagens, os produtos literários e artísticos são promovidos, aceitos ou rejeitados pelas técnicas publicitárias e pelos reflexos condicionados de um público que carece de defesas intelectuais e sensíveis para os contrabandos e as extorsões de que é vítima (LLOSA, 2013. pg 33-34).

Assim, há certo receio de que a proteção de dados, pela lei, seja uma proteção mais do que necessária e digna, cada vez mais imperativamente necessária, em realidade, talvez sem tanta eficiência no mundo atual sensível e agora utópica, já que são íntimos da tecnologia que rege todos os atos da vida cotidiana e a contextualização da suposta pouca importância da exposição de informações e dados não apenas aos próximos, mas ao público em geral e empresas.

A atualidade mudou a concepção de intimidade e privacidade na cultura, sendo muito mais aberta e receptiva, o que possui ônus e bônus. Para melhor compreensão, recorda-se um conceito simples de utopia dado por Manuel da Costa Pinto, quando escreveu o prefácio de Fahrenheit 451:

As utopias surgiram como uma imagem invertida do real, como uma espécie de contrapartida positiva da razão crítica: se uma das atitudes filosóficas mais persistentes ao longo do tempo é o antidogmatismo e a denúncia de uma sociedade construída sobre um sistema de mistificações (o mito, a religião, a ideologia), a utopia seria o mundo possível a partir do momento em que todas essas crenças tivessem sido superadas.

Ressalta daí uma das características das utopias: elas parecem irrealis porque são racionais em excesso, porque contrastam com a irracionalidade reinante nas relações sociais (BRADBURY, Ray. Prefácio. In: PINTO. p. 13).

No mais, Serge Toussaint assim comenta:

Na maioria dos livros de referência, a palavra “utopia” é definida como “uma sociedade ideal, mas imaginária, tal como a concebe e descreve um determinado autor”, ou ainda como “um projeto social cuja realização é impossível”. No decurso dos séculos passados, muitos filósofos e pensadores imaginaram utopias e descreveram a sociedade ideal tal como a concebiam. Dentre eles, citamos notadamente Homero, Plutarco, Ovídio, Virgílio, Santo Agostinho, Platão, Thomas More, Tommaso Campanella, Rabelais, Jean Valentin Andreae, Francis Bacon, John Harrington, Voltaire, Charles Fournier, Aldous Huxley etc (TOUSSAINT, 2014. p. 10-11).

Há, então, um real receio e medo, em especial direcionado às vindouras gerações, sobre fato de que “Os povos, uma vez que acostumados a ter senhores, não conseguem mais viver sem eles.” (ROUSSEAU, 2012. p. 23). Os tais senhores, atualmente, são diferentes e distintos dos que existiram no passado e podem ser quânticos, ou, impostos pelo próprio ser, mediante a própria iniciativa de ser conveniente com autorizações em demasia com acesso a dados que propiciem relatórios precisos de interesses e ações, permitindo a realização de publicidade direcionada e altamente efetiva para a manipulação, “[...] alienando a consciência na linha de montagem [...]” (BRADBURY, Ray. Prefácio. In: PINTO. p. 14), inclusive sob o prisma e argumento – não que seja malicioso, mas mera consequência – de propiciar ecossistemas de automação.

Ainda citando Manuel da Costa Pinto, no prefácio do livro Fahrenheit 451, é percebido que, diferentemente de George Orwell (1984) e Aldous Huxley (Admirável Mundo Novo), Ray Bradbury descreve sua distopia sem todo o aparato bélico e totalitário dos governos tiranos, em si, mas por uma forma mais sutil de totalitarismo, consistente na indústria cultural, consumismo e moral baseada no senso comum (BRADBURY, Ray. Prefácio. In: PINTO. p. 15):

Bradbury não imaginou um país de analfabetos, mas diagnosticou um mundo em que a escrita foi reduzida a um papel meramente instrumental e no qual a literatura e a arte tem função “culinária” [...]. As personagens sabem ler, mas só querem ler a programação de suas televisões ou o manual técnico que lhes permitirá ter acesso a

um entretenimento que preenche seu vazio (BRADBURY, Ray. Prefácio. In: PINTO. p. 17).

Ademais:

[...] não é de se estranhar que a literatura mais representativa de nossa época seja a literatura *light*, leve, ligeira, fácil, uma literatura que sem o menor rubor se propõe, acima de tudo e sobretudo (e quase exclusivamente), divertir. Atenção, não condeno nem de longe os autores dessa literatura de entretenimento, pois entre eles, apesar da leveza dos seus textos, há verdadeiros talentos. Se em nossa época raramente são empreendidas aventuras literárias tão ousadas como as de Joyce, Virginia Woolf, Rilke ou Borges, isso não se deve apenas aos escritores; deve-se também ao fato de que a cultura em que vivemos imersos não propicia, ao contrário desencoraja, esses esforços denodados que culminam em obras que exigem do leitor uma concentração intelectual quase tão intensa quanto a que as possibilitou. Os leitores de hoje querem livros fáceis, que os distraiam, e essa demanda exerce uma pressão que se transforma em poderoso incentivo para os criadores (LLOSA, 2013. pg. 31-32).

Observa-se, por exemplo, a ascensão desenfreada de redes sociais, cada vez mais adaptadas aos jovens, quais são, por óbvio, movidas e desenhadas especificamente para a mentalidade e cenário contemporâneo de relação digital com o meio social, econômico e cultural, possuindo sempre, dentro de suas respectivas plataformas, análise de dados com finalidade de direcionar especificamente a publicidade e vendas de anunciantes, parceiros, além de serviços e produtos em geral; fato qual preocupa e instiga ao questionamento sobre o poder de decisão dos indivíduos da moderna sociedade, dotada do novo espírito do capitalista, “[...] que se define por um sistema de legitimidade diametralmente oposto, centrado na valorização das fruições materiais, no hedonismo do bem-estar, do divertimento e do lazer.” (LIPOVETSKY, 2015. p. 125).

Cita-se um comentário que se faz necessário, em seu adaptado contexto ao objeto da crítica e instigação de dúvidas aqui presentes sobre o futuro e a respeito do destino da privacidade:

Numa palavra, vivemos cada vez mais uma existência abstrata, digitalizada sem vínculo tátil: assim, o mundo sensível e inter-humano estaria em vias de desrealização avançada. Enquanto o corpo deixa de ser a ancoragem real da vida, caminharíamos para um universo descorporizado, verdadeiro pesadelo, que não é o de Orwell, mas o de um mundo que faz desaparecer o universo carnal, hedonista e sensualista: é a “estética do desaparecimento” de que fala Paul Virilio (LIPOVETSKY, 2015. p. 406).

Assim, questiona-se: será que a sociedade atual realmente se preocupa com os seus dados? Se sim, -ou não- esta preocupação (ou ausência de) é consciente ou imposta pelas máquinas e meios de inteligência artificial que direcionam informações precisas e orientadas por meio de relatórios pré-estabelecidos? É notório que o poder de decisão hoje é afetado pelo

nível de enraizamento dos seres com redes sociais – que possuem suas exigências comportamentais do usuário e de coleta/doação de dados – e meios de exercício da vida cotidiana (bancos digitais, aplicativos de transporte, compras, estudos, etc.), além do que é pelos computadores orientados em geral, direta e indiretamente, isso quando não age como impulsionador de aquisições e ações, antes não cogitáveis ou desejadas sem este “terceiro”.

No mais, estão e/ou estarão dispostas as pessoas a negarem seus dados e informações? Tal negativa é uma questão complexa, afinal, decorre da negativa, simplesmente, do não acesso à muitas das atividades e meios de exercer atividades da vida contemporânea, como aplicativos, sites, redes sociais e de comunicação em geral. A negativa gera como consequência a exclusão e não utilização de aplicativos, sites, redes sociais, entre outros.

Então, nesta sociedade, até onde haveria livre arbítrio e seria permitido ou possível se isolar do fornecimento de dados? Afinal, se for como menciona Orwell, “[...] antes de eliminá-lo, fazemos com que se torne um de nós” (ORWELL, 2009. p. 299).

Os indivíduos teriam (ou tem) como dialogar com as empresas e condicionar suas permissões de maneira clara e objetiva? Será que bastam as meras promessas de privacidade e que os dados efetivamente são restritos nos termos alegados nos Termos de Uso e nas diversas Declarações de Privacidade?

Logo, com as respostas de tais questionamentos, talvez seja caso de não necessariamente estarmos diante de uma utopia do presente, mas de uma distopia. E cabe, realmente, ao Estado proteger seus cidadãos, afinal, único capaz de regulamentar o tratamento de dados e seu destino.

Ao contrário do passado, em que o domínio do povo era realizado, seja qual for o meio, pelo Estado, o presente, hoje conquistado por meios tecnológicos muito sonhados pelos ancestrais, talvez seja assombrado positiva ou negativamente pelo poder e controle de quem detêm os meios de coleta e tratamento de dados, além das empresas de tecnologia, afinal, não há “[...] como saber se você estava sendo observado num momento específico.” (ORWELL, 2009. p. 13).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O futuro que se permite ser percebido pode ser confundido com o amanhã. Indubitavelmente, a sociedade está sendo atropelada por ele. Contudo, há motivo para preocupações? Como o Direito pode perceber e se adaptar a mudanças tão rápidas para manter a sua função assecuratória de melhores condições sociais?

No final do século passado, Kurz chamou a atenção para tal reflexão, pois pregava que “os seres humanos, postos sob a tutela do mercado e do Estado, que gritam ferozmente, porém, em vão, estão presos à lógica antonomiada do dinheiro, como o enforcado está preso à corda.”. Conclui ainda que: “Consertos no atual modo de economia e de vida não adiantam mais. Precisa-se, inevitavelmente, de uma ruptura profunda de princípios. Para isso poder acontecer, os homens precisam recuperar o controle sobre sua própria vida (KURZ. 1997. p. 287 -288).

Dito isso, estimula-se mais uma reflexão: como a sociedade poderá desenvolver controle sobre a própria vida considerando o contexto atual e toda as reflexões aqui desenvolvidas? No mais, considerando a atual escadala dos chamados “memes” e da forma como a vida real se fundiu com a personalidade quântica das redes sociais, é difícil não ver uma relação do tal “homem cordial” de Sérgio Buarque de Holanda, adaptado aos dias atuais como o “usuário cordial”, eis que:

No “homem cordial”, a vida em sociedade é, de certo modo, uma verdadeira libertação do pavor que ele sente em viver consigo mesmo, em apoiar-se sobre si próprio em todas as circunstâncias da existência. Sua maneira de expansão para com os outros reduz o indivíduo, cada vez mais, à parcela social periférica, que no brasileiro – como bom americano – tende a ser a que mais importa (HOLANDA, 1995. p. 147)

O controle está muito interligado com a percepção da realidade pelo indivíduo, pois, epistmiologicamente, a realidade é empregada no sentido de existência, manifestação aos sentidos e se impõe ao intelecto pelo próprio existir.

Nesse sentido, Platão contribuiu:

[...] e se alguém lhes dissesse que antes não via mais do que sobras inanes e é agora que, achando-se mais próximo da realidade e com os olhos voltados para os objetos mais reais, goza de uma visão mais verdadeira, que supões que responderia? Imagina ainda que o seu interlocutor lhe fosse mostrando os objetos à medida que passassem e origando-o a nomeá-los: não seria tomado de perplexidade, e as sombras que antes contemplava não lhes pareceriam mais verdadeiras do que os objetos que agora lhes mostram? (PLATÃO, p. 254).

Assim, a realidade nem sempre se faz apreensível ao indivíduo, muito menos quando a realidade está mascarada e se apresenta em conjunto com inúmeras transformações exteriores e interiores – como os casos aqui discutidos acerca da limitação (mascarada) do aceite dos termos de privacidade – que dificultam a percepção palpável e sensível.

Ainda mais, numa sociedade que caminha de forma desenfreada ao consumo das redes sociais, os que tentam à ela se opor, são excluídos de seus grupos sociais, pois, em verdade, a correnteza leva a todos e, aqueles que não sabem – ou não querem - nadar, afogam-se em suas próprias concepções, diante do advento de um novo cenário e filosofia de contrato social.

No contexto digital, “na verdade, cada usuário não se preocupa com a estrutura e topologia disponível, mas sim, o que interessa é fazer parte, estar conectado e relacionar-se” (FREITAS, 2012. p. 47).

Por isso, impulsiona-se a reflexão e também se alerta: quando não é possível a apreensão total da realidade, inconscientemente, há o perecimento do mundo sensível e o nascimento do surrealismo. Por isso, buscou-se neste artigo apresentar a proteção de dados como utopia de uma realidade desencadeada pelo desenvolvimento tecnológico e cultura do consumo digital, a qual, é disruptiva e destruidora daqueles que à ela se opõe.

Abordou-se, de forma reflexiva, sobre a ausência de autonomia e (in)existência de consciência para o fornecimento de dados que serão, supostamente, protegidos pelo Estado, se, é claro, assim desejar e/ou for conveniente.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Marcelo Barreto de. **Comércio eletrônico; Marco Civil da Internet**; Direito Digital/Marcelo Barreto de Araújo. – Rio de Janeiro: Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo, 2017.

BRADBURY, Ray. **Fahrenheit 451**. Tradução de Cid Knipel; prefácio de Manual da Costa Pinto. 2. ed. São Paulo: Globo, 2012. p. 13.

BRYNJOLFSSON, Erik; MCAFEE, Andrew. *The second machine age: work, progress, and prosperity in a time of brilliant technologies*. New York: Norton, 2016.

CAMARILLO, Alexis. *Data Breaches & Customer Loyalty Report* 2018. Disponível em: <https://www.gemalto.com/press/pages/estudo-da-gemalto-descobre-que-consumidores-acreditam-que-empresas-de-midias-sociais-sejam-vulneraveis.aspx> acesso em: 16/04/2021.

DEVMEDIA. **Extração de dados do Facebook com a suíte Pentaho**. Disponível em: <https://www.devmedia.com.br/extracao-de-dados-do-facebook-com-a-suite-pentaho/25523> Acesso em: 15 de setembro de 2021.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra. **Redes sociais: sociedade tecnológica e inclusão digital**. In: WACHOWICZ, Marcos (Org.). Direito da sociedade da informação & propriedade intelectual. Curitiba: Juruá, 2012, p. 47.

G1. **Facebook coleta dados pessoais, como ligações e SMS, dizem usuários**; veja tudo a que a rede social tem acesso. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/facebook-coleta-dados-pessoais-como-ligacoes-e-sms-dizem-usuarios-veja-tudo-a-que-a-rede-social-tem-acesso.ghtml> Acessado em: 15 de setembro de 2021.

GONÇALVES, Maria Eduarda; RAIMUNDO, João. *Over Troubled Water: e-health platforms and the protection of personal data: the case of Portugal*. In: Portuguese Journal of Public Health. Lisboa, 2017.

HIRKY, Clay. **Lá vem todo mundo: o poder de organizar sem organizações**. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p. 24 e 25.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. ed. 26. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. pg. 147.

KURZ, K. **Os últimos combatentes**. Petrópolis: Vozes, 1997.

LIPOVETSKY, Gilles. SERROY, Jean. **A estetização do mundo: viver na era do capitalismo artista**. Tradução de Eduardo Brandão. ed. 1. São Paulo: Companhia das Letras, 2015. pg. 125.

O ESTADO DE SÃO PAULO: **Até o fim de 2017, Brasil terá um smartphone por habitante, diz FGV**. São Paulo, 19 abr. 2017. Disponível em: <http://link.estadao.com.br/noticias/gadget,ate-o-fim-de-2017-brasil-tera-um-smartphone-por-habitante-diz-pesquisa-da-fgv,70001744407>. Acesso em: 25 de setembro de 2021.

ORWELL, George. **1984**. Tradução de Alexandre Hubner e Heloisa Jahn. Posfácios de Erich Fromm, Bem Pimlott e Thomas Pynchon. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. pg. 299.

PLATÃO. **Diálogos III: A república**. Rio de Janeiro: Ediouro, 1999.

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N° 17, DE 2019. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7925004&ts=1555357630508&disposition=inline>> Acesso em: 16/04/2021.

RIFKIN, Jeremy. **O fim dos empregos: O contínuo crescimento do desemprego em todo o mundo**. – edição de 10 anos. São Paulo: M Brooks do Brasil Editora Ltda. 2005

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Tradução de Paulo Neves; introdução de João Carlos Brum Torres. Porto Alegre: L&PM, 2012. p. 23. (L&PM Pocket, 704)

SCHROEPFER, Mike. *An Update on Our Plans to Restrict Data Access* on Facebook.. Facebook Newsroom, 2019.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. Pg. 88.

TOUSSAINT, Serge. **Utopia rosacruz**: comentários. Tradução de Raul Passos. Curitiba: Ordem Rosacruz AMORC Grande Loja da Jurisdição de Língua Portuguesa, 2014. p. 10-11. (Biblioteca Rosacruz)

VARGAS LLOSA, Mario. **A civilização do espetáculo**: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura. Tradução de Ivone Benedetti. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013. p. 29-30.