

A PRIVACIDADE E OS PRINCÍPIOS DE PROTEÇÃO DO INDIVÍDUO PERANTE OS BANCOS DE DADOS PESSOAIS

Luciano Soares Maia*

RESUMO

O presente artigo aborda a problemática decorrente da utilização da informática para captação e tratamento de informações relativas aos indivíduos para formação de bancos de dados pessoais. Apresenta teorias sobre o tema, alguns princípios veiculados pela Convenção Europeia referente aos bancos de dados pessoais e a importância de uma legislação específica nacional para evitar a criação e o uso desses bancos de dados para fins ilegítimos, tendo em vista que, no Brasil, à exceção de Código de Defesa do Consumidor, ainda não há uma legislação específica nesse sentido.

PALAVRAS CHAVES:

PRIVACIDADE; INFORMÁTICA; BANCOS DE DADOS

ABSTRACT

The present article approaches problematic decurrent of the use of computer science for captation and the treatment of relative information to the individuals for formation of personal data bases. It presents theories on the subject, some principles propagated for referring the Européia Convention to the personal data bases and the importance of a national specific legislation to prevent the creation and the use of these data bases for illegitimate ends, in view of that, in Brazil, to the exception of Code of Defense of the Consumer, not yet it has a specific legislation in this direction.

KEYWORDS:

PRIVACY; COMPUTER SCIENCE; DATA BASES

* Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Montes Claros. Mestrando em Relações Privadas e Constituição pela Faculdade de Direito de Campos – FDC. Professor Convidado da Academia Nacional de Polícia – ANP/Brasília-DF.

INTRODUÇÃO

O estudo da proteção do indivíduo face ao mau uso dos bancos de dados pessoais pressupõe uma breve contextualização dentro do que se chama direitos da personalidade. Segundo o ponto de vista adotado pela doutrina, esses direitos são tratados de forma geral ou fracionados. Enquanto categoria de direito geral de personalidade, parte da doutrina o visualiza de modo unitário, como um único direito que emana da personalidade humana.

Outra parte, majoritária, prefere fracionar e tipificar esta categoria jurídica em outros direitos, de acordo com as diversas manifestações ou atributos da personalidade do indivíduo.¹

Em ambas correntes, não há uma terminologia uniforme para designar as manifestações da personalidade humana, seja física, como a integridade corporal, ou abstratamente considerada, como a livre manifestação de pensamento. Com a intimidade ou vida privada dos indivíduos, enquanto integrantes da categoria maior direitos da personalidade, não tem sido diferente.² A falta de terminologia dificulta a definição da natureza jurídica desse direito. No entanto, o que de fato importa é o reconhecimento de uma tutela efetiva, seja com proteção específica, seja através da proteção à personalidade como um todo.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PRIVACIDADE

Historicamente, fala-se que os romanos não cuidavam da proteção aos direitos da personalidade, mas sim de determinadas manifestações isoladas. Nesse sentido, é de ser observado que já havia, em Roma, a tutela de diversas manifestações da personalidade, como a intimidade, apenas não apresentando a mesma intensidade e o mesmo aspecto que hoje, principalmente devido à diferente organização social da época

¹ “Constatamos que a quase unanimidade dos autores brasileiros, quer publicistas quer privatistas, adotam a tipologia dos direitos de personalidade, enumerando-os e fragmentando-os em detrimento da adoção de um direito geral de personalidade. Justificam seu posicionamento por entenderem dever ser essa categoria de direitos subjetivos tipificada e fracionada de acordo com as diversas manifestações e aspectos da personalidade humana.” SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 74.

² “A privacidade assume, portanto, posição de destaque na proteção da pessoa humana, não somente tomada como escudo contra o exterior – na lógica da exclusão – mas como elemento positivo, indutor da cidadania, da própria atividade política em sentido amplo e dos direitos de liberdade de uma forma geral.” DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 142.

em relação à atual, e à inexistência de tecnologia e aparelhos que viessem a atacar e a violar as diversas manifestações da personalidade humana.³

Vânia Sciliano Aieda ressalta que a intimidade só ganha autonomia ideológica mais recentemente com o nascimento da burguesia e o crescimento de núcleos urbanos:

Na realidade, a intimidade era um privilégio das classes sociais mais altas e dos indivíduos que viviam à margem da sociedade, como *excluídos de toda a sorte*, tais como: bandidos, pastores, artistas etc.

À medida que as condições sociais e econômicas conduziam ao desenvolvimento dos núcleos urbanos, crescia na burguesia emergente a expectativa de proteger a intimidade. Portanto, o direito à intimidade se sedimentou como uma aspiração burguesa, transformando um privilégio de poucos numa expectativa de muitos⁴

Assim, o nascimento do direito à intimidade coincide com a consagração de um privilégio de classe social e não como a realização de uma exigência natural de todos os homens, afirmação revolucionária dos direitos humanos.⁵ Como manifestação burguesa, apresentou características vinculadas às necessidades e à ideologia da classe social que a apadrinou. Com forte matiz individualista, o direito a intimidade, ou o direito de estar só, termo atribuído a Paulo José da Costa Júnior⁶, desenvolveu-se através de reivindicações de espaços exclusivos e excludentes. A industrialização e a formação da cultura capitalista proporcionaram a difusão da idéia de privacidade entre as demais camadas sociais.

Na segunda metade do século XX, após o fim da Segunda Guerra Mundial, as ameaças institucionais à preservação da intimidade se fizeram mais presentes na medida em que se instaurou um quadro de total vigilância e controle do cidadão através

³ SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 21/22.

⁴ AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999. p. 78.

⁵ Vale ressaltar que, embora os direitos da personalidade tenham ganhado importância com a emergência da classe burguesa e industrial, “Le Code Civil de 1804 ignorait les droits de la personnalité. Deux considérations semblent expliquer cette ignorance. D’une part, la notion de vie privée n’avait à l’époque du Code qu’un contenu très limité. D’autre part, les moyens qui permettent de porter atteinte à la personnalité étaient infiniment moins nombreux et moins performants qu’ils le sont aujourd’hui. (...) Ces droits ont été dégagés par la jurisprudence, pourrait-on dire au cas par cas, dans le but de protéger la personne dans son individualité physique, psychologique et sociale.” GARÉ, Thierry. *Le droit des personnes*. Paris: Dalloz, 1998. p. 75.

⁶ COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

da informação. As primeiras manifestações de uso da tecnologia para tratamento de informações pessoais surgiram nessa época. Segundo Vânia Siciliano:

Diversos aparatos e dispositivos técnicos, fabricados com objetivos militares, passaram a servir à vida civil. Alicerçados no chamado princípio da fidelidade, os Estados do pós-guerra, impulsionados pela *Guerra Fria*, impuseram aos indivíduos uma ambiência de exacerbado controle e violação.⁷

Paralelamente ao período da *Guerra Fria*, vários documentos internacionais⁸ foram editados sobre a proteção da privacidade, ocupando pauta de inúmeras conferências, seminários, encontros e estudos de âmbito internacional.⁹

2 TEORIAS DAS ESFERAS E DO MOSAICO

Além de fatores históricos, na tentativa de explicar os direitos da personalidade e sua relação com a vida social do indivíduo, surgiram teorias como a das esferas, de Hubmann, em que se edificou a jurisprudência alemã de proteção à vida privada. De acordo com Elimar Szaniawski, Hubmann, em sua famosa obra *Das Persönlichkeitsrecht*, classificou o direito geral de personalidade em três círculos ou esferas concêntricas.

A primeira e mais íntima das esferas, com menor raio, a *intimsphäre*, ou esfera íntima, constitui o âmbito da vida no qual o indivíduo pode manter-se em total segredo diante da coletividade. Nessa esfera, a proteção dá-se em grau absoluto. Apenas aqueles que propositadamente lançam ao público aspectos de sua vida privada, de sua imagem ou de sua voz, não poderão buscar a proteção da observação alheia.¹⁰

A esfera secreta consiste no segundo círculo concêntrico, denominado *Geheimnisphäre* e está ligado à esfera anterior, a *Intimsphäre*. Essa esfera secreta é mais ampla do que a esfera íntima, tendo em vista que naquela participam indivíduos que

⁷ *Op cit.* p. 201/202.

⁸ Dentre esses documentos podem ser citados: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, que prevê no art. 5º que “toda pessoa tem direito à proteção da lei contra os ataques abusivos a sua honra, a sua reputação e a sua vida privada e familiar”; a Declaração Universal dos Direitos do Homem, segundo a qual “12.1. Ninguém será objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de ataques a sua honra ou a sua reputação. 2. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou ataques.”; e, ainda, a Convenção Européia dos Direitos do Homem, que assegura no art. 8º que “1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.”.

⁹ SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à intimidade e à vida privada*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 82.

¹⁰ *Op. cit.*, p. 177

conhecem determinados segredos da pessoa e destes fazem parte na vida cotidiana. Apenas a coletividade, em geral, fica fora dos limites dessa esfera.

Finalmente, existe um último círculo concêntrico: a *Privatsphäre*, que é mais amplo do que as esferas anteriores. Nessa esfera, localizam-se as proibições de divulgação de fatos cujo conhecimento pertence a um determinado círculo de pessoas que não participam obrigatoriamente da vida do indivíduo e que conheçam os seus segredos. Enquanto que na esfera secreta os familiares e outras pessoas ligadas ao indivíduo participam de seus segredos, nessa última esfera, mais pessoas conhecem da privacidade do indivíduo, ficando apenas de fora a coletividade quem nada tem a haver com a vida dessa pessoa.¹¹

Paulo José da Costa Júnior ressalta que o diâmetro desses círculos depende do modo de ser de cada indivíduo que a ele se integra. Varia conforme o seu *status*, que é a forma pela qual se insere no agrupamento social.¹² José Serpa de Santa Maria também chama atenção para a elasticidade dos círculos, que podem, excepcionalmente, se contrair aprofundando ou encobrendo mais a intimidade, como também se distender, abrindo mais, ou descobrindo-se um pouco. Para este,

A teoria das esferas buscou completar-se com os círculos concêntricos, intentando melhor explicação para o raio de ação oscilável na própria esfera do *Privatsphäre* (sentido genérico), face a sua manifesta elasticidade em relação à vida pública, gerando temerários conflitos quanto a sua linha divisória. Especialmente em relação às pessoas famosas, conhecidas como homens públicos e ainda em razão da hipertrofia coeva e avassalante do interesse público, cada vez mais prevalecente, sobre a vivência doméstica individual, com os avanços tecnológicos.¹³

Cumprir fazer referência à *teoria do mosaico*, cuja idéia, segundo Leonardo Roscoe Bessa, foi proposta por Fulgêncio Madrid Conesa, justamente em virtude da insuficiência da teoria das esferas para fazer frente a formas novas e sofisticadas de ataque à privacidade, como a criação ilegítima de bancos de dados, conforme adiante se verá.

Um dos aspectos dessa teoria sustenta que existem dados, *a priori*, irrelevantes sob o prisma de proteção da privacidade, mas que em conexão com outras

¹¹ *Op. cit.* p. 178-179

¹² COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 22.

¹³ SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da personalidade e a sistemática civil geral*. Campinas: Julex, 1987. p. 51.

informações, também irrelevantes, podem servir para tornar completamente transparente a personalidade de um cidadão “al igual que ocurre con las pequeñas piedras que forman los mosaicos, que en si no dicen nada, pero que unidas pueden formar conjuntos plenos de significado.”¹⁴

4 CONCEITO DE PRIVACIDADE

Tanto quanto o conteúdo, não há consenso na denominação e determinação dos conceitos de intimidade e privacidade. O direito à intimidade tem sido denominado por autores brasileiros como direito ao resguardo, ao recato, ao segredo, à vida ou esfera privada ou íntima. Usualmente, costuma-se empregar o neologismo privacidade, cuja origem é *privacy*, em que pese o argumento dos nacionalistas do vernáculo.¹⁵

Quanto aos conceitos apresentados pela doutrina, os melhores parecem ser aqueles que atentam para a exclusão do conhecimento alheio de idéias e fatos respeitantes à própria pessoa, pois é essa a essência da intimidade. Através de sua tutela, limita-se a penetração externa no âmbito que cada um quer manter exclusivamente para si, desde que conforme com o interesse público.¹⁶

Para Milton Fernandes, a vida privada é o direito de excluir razoavelmente da informação alheia idéias, fatos e dados pertinentes ao sujeito. Este poder jurídico atribuído à pessoa consiste, em síntese, em opor-se à divulgação de sua vida privada e a uma investigação desta, reduzindo a *privacy* a um *jus prohibitionis*, isto é, é um direito de proibir a intervenção ou o conhecimento alheio.¹⁷ O conceito de José Serpa, igualando a privacidade à intimidade *lato sensu*, ou vida privada, parece ser o mais completo;

é finalmente um modo específico de vivência pessoal, isolada, numa esfera reservada, consoante escolha espontânea do interessado, primacialmente dentro do grupo familiar efetivo, ou com maior insulamento, mas sempre sem uma notória forma de participação de terceiros, seja pelo resguardo contra a ingerência ou molestamento malevo alheio, seja pela utilização da faculdade que se lhe é atribuída para

¹⁴ BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 91.

¹⁵ Segundo Paulo José da Costa, “a expressão exata, em bom vernáculo, é privatividade, que vem de privativo. E não privacidade, que é péssimo português e bom anglicismo (vem de *privacy*).” COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 25.

¹⁶ FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 90.

¹⁷ *Op. cit.* p. 99.

razoável exclusão do conhecimento público, de dados, ações, idéias e emoções que lhe são peculiares.¹⁸

4 O USO DA INFORMÁTICA E A PRIVACIDADE

Nas últimas décadas, o avanço tecnológico da informática tem abalado toda a estruturação do direito à privacidade e mostrado como os sistemas de proteção à privacidade são frágeis. Embora a Constituição brasileira reconheça o direito à intimidade como um dos direitos fundamentais da pessoa, no ordenamento interno não há nenhuma regulamentação específica sobre o uso de sistemas de coleta e processamento de dados, de modo a prevenir ou reparar possíveis violações a esse direito, ficando o tema praticamente a cargo da doutrina.

Há duas correntes que tratam do assunto. Uma, negativista, prega a inexistência de qualquer relação entre os computadores e a vida privada, pois os bancos de dados não são uma criação da informática. Milton Fernandes esclarece que, para essa corrente, a informática nada trouxe de novo, uma vez que sempre houve, desde que o homem existe em sociedade, arquivos e fichários policiais.¹⁹

A corrente oposta responde que a informática acrescenta à coleta, ao tratamento e ao emprego dos dados alterações quantitativas tão importantes que provocam mudança qualitativa, pois, de fato, as novas possibilidades tecnológicas trazem o risco à vida privada, às liberdades individuais e mesmo ao equilíbrio dos poderes políticos e dos grupos sociais. Essa tese positiva, acolhida pelas maiores expressões do pensamento jurídico atual, tornou inexpressiva a idéia contrária. Paulo José da Costa Júnior também ressalta que esse processo de corrosão das fronteiras da intimidade e o devassamento da vida privada tornou-se mais agudo e inquietante com a informática. O autor considera que o avanço da era tecnológica não trouxe consigo mecanismos paralelos de controle sobre o seu uso desvirtuado, afastando a ética da sua aplicação:

As conquistas desta era destinar-se-iam em tese a enriquecer a personalidade, ampliando-lhe a capacidade de domínio sobre a natureza, aprofundando o conhecimento, multiplicando e disseminando a riqueza, revelando e promovendo novos rumos de acesso ao conforto.

Concretamente, todavia, o que se verifica é que o propósito dos inventores, cientistas, pesquisadores sofre um desvirtuamento quando se converte a idéia beneficente em produto de consumo. A revolução

¹⁸ SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da personalidade e a sistemática civil geral*. Campinas: Julex, 1987. p. 55.

¹⁹ *Op. cit.* p. 225.

tecnológica, sempre mais acentuadamente, ganha um dinamismo próprio, desprovido de diretrizes morais, conduzido por um ‘cientificismo’ ao qual são estranhas e mesmo desprezíveis quaisquer preocupações éticas, metafísicas, humanísticas. Torna-se cega e desordenada, subtraindo-se ao controle até mesmo dos sábios, que a desencadeiam.²⁰

Embora não tenha surgido com a informática, os bancos de dados pessoais foram otimizados com técnicas de armazenamento e cruzamento de dados que ela forneceu. Todos os processos de captação, armazenamento, tratamento e difusão das informações foram favorecidos pelo uso de computadores que incessantemente vêm se superando em capacidade e velocidade de realizar essas tarefas.²¹

No dia a dia, ainda que de forma sutil, é fácil reconhecer as atividades que estão captando dados pessoais dos indivíduos para composição de um banco ou que, pelo menos, estejam sendo direcionadas a outras finalidades sem o consentimento da pessoa. Em tom profético, José Serpa afirma:

Retumbam, por todos os quadrantes das Nações Cultas, um vigoroso alerta, denunciando a invasão devastadora e inconsiderada do direito à privacidade pela Tecnologia avançada das últimas décadas, no uso abusivo do direito à informação, inobstante o reconhecer amplo de certo mérito notório que a este é creditado.²²

Diante desses fatos, parece não haver dúvida quanto à necessidade de uma legislação específica de controle dos dados pessoais. A questão está em fazê-lo de tal forma que não se reduza o ritmo de progresso da ciência nem as vantagens que esta pode proporcionar à sociedade. Assim,

Por un lado, el debate se centra sobre la protección de los consumidores y de los contratantes frente a las nuevas formas de difusión de los datos emitidos a través de las redes digitales, y, por outro, se habla de la protección de las personas ante la sociedad de la información. Ambos modelos no son incompatibles, si bien parece lógico que, dado el carácter fundamental del derecho a la vida privada, se examinen con prioridad los

²⁰ COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 22.

²¹ Doneda faz a seguinte distinção entre dado e informação: “assim, o ‘dado’ apresenta conotação um pouco mais primitiva e fragmentada, como observamos por exemplo em um autor que o entende como uma informação em estado potencial, antes de ser transmitida. A informação, por sua vez, alude a algo além da representação contida no dado, chegando ao limiar da cognição, e mesmo nos efeitos que esta pode apresentar para o seu receptor. Sem aludir ao significado ou conteúdo em si, na informação já se pressupõe uma fase inicial de depuração de seu conteúdo – daí que a informação carrega em si também um sentido instrumental, no sentido de uma redução e um estado de incerteza. A doutrina não raro trata estes dois termos indistintamente.” DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 152.

²² SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da personalidade e a sistemática civil geral*. Campinas: Julex, 1987. p. 57.

instrumentos necesarios para otorgar al ciudadano, em cuanto persona y antes que como consumidor o contratante, la adecuada protección ante las nuevas tecnologías.²³

No entanto, na prática, tem se verificado que bancos de dados estão sendo criados apenas com o objetivo de armazenar dados pessoais e arquivos confidenciais, cujo principal fim é captar e arquivar a intimidade alheia. Segundo Hermínia Campuzano, “la situación descrita se torna ciertamente más peligrosa con la aparición y desarrollo de las *autopistas de la information*.”²⁴

Nesse cenário, o indivíduo perde sua capacidade de percepção acerca dos ataques à sua privacidade e, muitas vezes, começa a achar normal a exposição de fatos relativos à sua intimidade. José Serpa descreve esse fenômeno de nulificação da individualidade:

A crescente desproporção entre o progresso asfixiante dos instrumentos técnicos, do maquinário sofisticado e o culto dos valores espirituais, evidencia o notório dilema a que alude Buciarelli, em que o povo se transforma em massa e o indivíduo é mera peça, possível de numeração, dentro das grandes concentrações industriais, que passam a acicatar a abdicação da própria privacidade. Neste frio sistema, a personalidade se nulifica pela eclipse de seus atributos, pela diluição de seus primaciais valores. Como que expulsa de seu insulamento, de sua privacidade, do que não se apercebe, quase sempre, subjugada pelos sentimentos de depreciação, de insuficiência, sufocado pois pelo rolo compressor da correnteza tecnológica hodierna, de tal sorte que a sua intimidade passa a ser reputada de anormal, de excêntrica, passível de censuras.²⁵

Esse sentimento de resignação também é compartilhado por Paulo José da Costa Júnior, para quem o mais desconcertante não é a verificação objetiva do fenômeno ou a capacidade da tecnologia acobertar, estimular e facilitar o devassamento da vida privada, mas é tomar conhecimento de que as pessoas condicionadas pelos meios de divulgação da era tecnológica (a serviço, portanto, de seus desígnios, em termos estritamente apologéticos), sentem-se compelidas a renunciar à própria intimidade:

É que a civilização da técnica, identificando o homem com a sua função social, transformando-o em insignificante peça da complexa engrenagem industrial, nele inculca sentimentos de desvalorização. Ele se sente esmagado pelo anonimato, pela diluição de sua individualidade nas grandes concentrações urbanas da era industrial-tecnológica, de sorte que a exposição de sua vida à curiosidade e controle alheios resulta, paradoxalmente, na superação de sua mediocridade: ser espionado é, de

²³ TOMÉ, Herminia Campuzano. *Vida privada y datos personales: su protección jurídica frente a la sociedad de la información*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000. p. 55.

²⁴ *Op. cit.* p. 66.

²⁵ *Op. cit.* p. 59.

algum modo, ser importante. Este sentimento a tal ponto foi difundido e prestigiado pela filosofia tecnológica que, nos tempos vertentes, a vida privada, a solidão, é interpretada como um prazer vicioso, índice de excentricidade, sintoma de marginalização e mediocridade.

Aceita-se hoje, com surpreendente passividade, que o nosso passado e nosso presente, os aspectos personalíssimos de nossa vida, até mesmo sejam objeto de investigação – todas as informações arquivadas e livremente comercializadas. O conceito de vida privada, como algo preciosos, parece estar sofrendo uma deformação progressiva em muitas camadas da população. Realmente, na moderna sociedade de massas, a existência da intimidade, privacidade, contemplação e interiorização vem sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas.²⁶

Para evitar esse fenômeno de “reificação” do indivíduo, de redução da sua individualidade a números e dados dêiticos à espera de alguma utilidade econômica ou política, alguns países já editaram leis regulamentando a captação, o armazenamento, o tratamento e a difusão de dados pessoais.

5 PRINCÍPIOS PROTETIVOS DA CONVENÇÃO 108/1981

No âmbito da União Européia, foi elaborada a Convenção 108/1981, que entrou em vigor em 1985. Essa Convenção buscou assegurar o respeito à vida privada em relação aos fluxos comunitários de dados pessoais, através da enunciação de uma série de princípios que deveriam ser internados pelos países que a ratificassem. Embora não tenha força vinculativa aos Estados europeus, como a Diretiva 2002/58/CE, editada posteriormente, a Convenção foi pioneira ao estabelecer princípios, conceitos e direitos sobre o tema.

Segundo José Adércio Sampaio, a Convenção definiu dado de caráter pessoal toda informação sobre uma pessoa física que a identificasse ou a tornasse identificável (art. 2º) e distinguiu, para efeito de disciplina, o “fichário automatizado”, definido como um conjunto de informações que tivessem sido objeto de um tratamento automatizado, concebido com operação efetuada total ou parcialmente com ajuda de processos automatizados: registro, aplicação de dados em operações lógicas ou aritméticas, sua modificação, extração ou difusão.²⁷

A Convenção reconheceu os seguintes princípios: a) princípio da lealdade: de acordo com o qual os dados deveriam ser obtidos por meios lícitos e tratados para fins legítimos (art. 5º, a), não podendo ser utilizados de uma forma incompatível com

²⁶ *Op. cit.* p. 25.

²⁷ *Op. cit.* p. 87.

aqueles fins (art. 5º, b); b) princípio da adequação (ou da pertinência): as informações colhidas deveriam ser adequadas, pertinentes e não excessivas em relação a seus fins (art. 5º, c e d); c) princípio da temporalidade: tais dados não poderiam ser conservados além do tempo necessário à realização de seus fins (art. 5º, c); d) princípio da segurança: deveriam, ainda, ser protegidos contra a destruição, bem como contra o acesso, a modificação ou a difusão não permitida (art. 7º).

O art. 8º da Convenção reconheceu alguns direitos que estão relacionados aos princípios sobre a matéria. O direito ao reconhecimento da existência de um arquivo de dados, de sua finalidade e sua titularidade está relacionado com o princípio da publicidade (ou da transparência), pelo qual a existência de um banco de dados com dados pessoais deve ser de conhecimento público, seja através da exigência de autorização prévia para seu funcionamento, pela notificação de sua criação a uma autoridade; ou pela divulgação de relatórios periódicos.²⁸

De acordo com a Convenção, toda pessoa deve ter direito de acesso ao banco de dados no qual suas informações estão armazenadas, podendo obter cópias destes registros com a conseqüente possibilidade de controle destes dados. Após este acesso e segundo o princípio da exatidão, as informações incorretas poderão ser corrigidas e aquelas obsoletas ou impertinentes poderão ser suprimidas, ou ainda pode-se proceder a eventuais acréscimos. Por causa desse princípio, os dados armazenados devem ser fiéis à realidade, o que compreende a necessidade que sua coleta e seu tratamento sejam feitos com cuidado e correção, e que sejam realizadas atualizações periódicas destes dados conforme a necessidade.²⁹

Danilo Doneda enumera, ainda, mais dois princípios, o da finalidade e o da segurança física e lógica, que, como os demais, ainda que fracionados, condensados ou então adaptados, podem ser identificados em diversas leis, tratados, convenções que tratam do tema. Assim, pelo princípio da finalidade, toda utilização dos dados pessoais deve obedecer à finalidade comunicada ao interessado antes da sua coleta, tendo grande relevância prática, pois é com base nele que se fundamenta a restrição da transferência de dados pessoais a terceiros, além do que é possível a estipulação de um critério para

²⁸ DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 216.

²⁹ *Op. cit.* p. 216/217.

valorar a razoabilidade da utilização de determinados dados para uma certa finalidade (fora da qual haveria abusividade).³⁰

Pelo princípio da segurança física e lógica, os dados pessoais devem ser protegidos contra os riscos de seu extravio, destruição, modificação, transmissão ou acesso não autorizado. Doneda ressalva que a utilização do termo proteção de dados pessoais, pois, na verdade, o que se protege é a privacidade da pessoa a que se referem os dados:

O desenvolvimento da disciplina, porém, compreendeu uma intrincada dialética entre os interesses em jogo, da qual é reflexo esta expressão. A bem dizer, a utilização de uma outra expressão, que eventualmente revelasse mais diretamente a conexão da matéria com a proteção da privacidade, não seria também uma solução ideal: uma menção direta à proteção da privacidade nos dados pessoais correria o risco de ser pouco representativa das modificações sofridas pelo conceito de privacidade após o advento de tecnologias para o tratamento informatizado da informação. Assim, a idéia de proteção de dados, com o respaldo de sua aceitação no discurso público, acaba por ser a que melhor representa a matéria.³¹

De acordo com Vânia Siciliano, nos países em que a privacidade é controlada por lei, como a Itália, através do recente *Codice in materia di protezione dei dati personali*, salvo exceções, há, em maior ou menor detalhe, de modo expresso ou implícito, uma definição de princípios básicos a que deve obedecer a utilização da informática. Além da exigibilidade de registro público dos bancos de dados sobre pessoas físicas, são reconhecidos, pelo menos, cinco direitos fundamentais do indivíduo face à informática, quais sejam:

o *direito à intimidade* – consistindo na limitação das informações prestáveis apenas aos fins específicos da fonte coletora; o *direito à confidencialidade* – visando coibir o acesso às informações de terceiros não-legitimados; o *direito de acesso às informações coletadas a seu próprio respeito* – com fins de identificar sua extensão e grau de exatidão; o *direito à correção e eventual exclusão de informações inexatas* que sejam incabíveis ou irrelevantes para os fins propostos pela fonte coletora; o *direito à prescritibilidade de informações de caráter potencialmente danoso*, considerando-se o decurso do tempo e a não-repetição de faltas análogas ou semelhantes.³²

CONSIDERAÇÕES FINAIS

³⁰ *Op. cit.* p. 216/217.

³¹ DONEDA, Danilo. *Um código para proteção de dados pessoais na Itália*. In: Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 16, 2003. p. 78-99.

³² AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999. p. 230/231.

No Brasil, à exceção de Código de Defesa do Consumidor, ainda não há uma legislação específica instituindo e regulamentando a criação de bancos de dados pessoais. Essa lacuna tem proporcionado, nos últimos anos, o vertiginoso surgimento de instituições especializadas na captação, armazenamento e comercialização de serviços envolvendo dados pessoais, tais como os serviços de SPC³³ e SERASA, além daqueles mantidos pelas próprias instituições comerciais, financeiras e administradoras de cartões de crédito. De fato, o uso indiscriminado desses serviços revela que os benefícios econômicos não superam os danos sociais que eles geram.

O remédio constitucional do *habeas data*, por si, não dá conta de alcançar e contornar os problemas envolvendo a manipulação das informações pessoais constantes em bancos de dados. A situação carece de institutos processuais mais modernos e ágeis que possam acompanhar a evolução tecnológica ou que, pelo menos, tenham mecanismos de contrapeso à formação de bancos de dados que atentem contra a privacidade das pessoas. Nesse sentido, o Governo Federal encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei 5.870/2005, que pretende regulamentar a atividade de bancos de dados no país. Espera-se que, com a aprovação desse Projeto, o Brasil entre no grupo de países com procedimentos modernos de proteção da privacidade dos indivíduos.

REFERÊNCIAS

AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

COSTA JR., Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

³³ De acordo com Leonardo Roscoe, em 2003 existiam no Brasil aproximadamente 950 Câmaras de Dirigentes Lojistas, em Municípios diversos e no Distrito Federal, todas vinculadas à entidade civil de âmbito nacional denominada Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL), que gerencia o banco de dados do SPC. BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 29.

DONEDA, Danilo. *Um código para proteção de dados pessoais na Itália*. In: Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 16, 2003.

_____. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977.

GARÉ, Thierry. *Le droit des personnes*. Paris: Dalloz, 1998.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à intimidade e à vida privada*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SANTA MARIA, José Serpa de. *Direitos da personalidade e a sistemática civil geral*. Campinas: Julex, 1987.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

TOMÉ, Herminia Campuzano. *Vida privada y datos personales: su protección jurídica frente a la sociedad de la información*. Madrid: Editorial Tecnos, 2000.