

O PODER INFORMÁTICO DAS EMPRESAS E A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR

*Prof. Ms. Antônio Silveira Neto**

RESUMO:

As novas tecnologias da informação disponibilizaram uma gama de ferramentas em benefício das empresas capazes de esquadrihar os hábitos de consumo dos cidadãos que se valem da rede mundial de computadores, ocasionando uma série de questionamentos quanto à proteção da privacidade do consumidor. O presente artigo aborda as maneiras como as empresas usam essas ferramentas para construir uma nova forma de poder sobre os consumidores e aponta os mecanismos jurídicos capazes de proteger os consumidores contra essas novas formas de controle e de violação da privacidade.

Palavras-chave: Privacidade do Consumidor. Poder informático. Autodeterminação informativa. Banco de dados de consumo

ABSTRACT:

the new technologies of information made available a range of tools in benefit of the companies able to examine the consumption habits of the citizens that use the World Wide Web, causing a series of questioning about the protection of the privacy of the consumer. The present article seeks the ways companies use these tools to build a new way of strength against consumers and indicates the juridical mechanisms able to protect consumers against these new forms of control and violation of privacy.

Key-words: the privacy of the consumer; computing power;informative self-determination; consumption database.

*.Mestre em Direito Econômico pela Universidade Federal da Paraíba. Professor da disciplina Informática Jurídica na Universidade Estadual da Paraíba. Magistrado no Estado da Paraíba.

INTRODUÇÃO

Os avanços da informática possibilitaram uma extensa plêiade de benefícios à sociedade, pois foram capazes de acelerar e impulsionar descobertas científicas.

Com o tratamento automatizado da informação e o uso dos computadores para elaboração de diversas atividades de cálculo, gerenciamento e comunicação de dados foi possível criar novas máquinas e aperfeiçoar as existentes, simular situações e experimentos científicos, além de permitir a conexão, em rede, com outros sistemas informatizados, levando o conhecimento para os mais diversos setores sociais.

A informática é uma ciência instrumental, flexível que se adapta a qualquer ramo do conhecimento humano, potencializando as atividades intelectuais e, por conseguinte, beneficiando a população.

Fenômenos como telemedicina, televisão interativa, Internet, controle informatizado do tráfego aéreo, rodoviário e marítimo, catalogação do genoma humano em banco de dados acessível a cientistas dos mais variados países e muitas outras aplicações influenciaram o cotidiano humano de maneira marcante.

René Ariel Dotti assinala que os proveitos da informática podem proporcionar novas dimensões à liberdade na medida em que substituem tarefas humanas estafantes; organiza de forma mais eficiente informações sobre a população permitindo adotar políticas mais adequadas à melhora das condições de vida; permite a criação de canais de comunicação e informação para melhor transmitir as idéias em uma sociedade democrática e facilita o controle sobre a prevenção e combate ao crime por meio de banco de dados informatizados.¹

Todavia, o desenvolvimento da informática, assim como o caminhar tecnológico, está recheado de ambivalências quanto aos benefícios e prejuízos sociais desses processos. Há facetas negativas do fenômeno informático, entre as quais a ampliação das possibilidades de redução das liberdades individuais, em especial da privacidade.

1 DOTTI, René Ariel. *Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação : possibilidades e limites*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980, p. 250.

Na Internet, por exemplo, a produção de um volume ilimitado de informações levou a constituição de um ambiente propício para atentados contra direitos, bens e interesses jurídicos.

Multiplicaram-se os casos de pedofilia, de pirataria, contrabando, violação da intimidade, publicidade enganosa e abusiva, a propagação de difamações, calúnias e injúrias, a incitação ao ódio, ao terrorismo e a discriminação racial.

A constatação do uso indiscriminado da rede por criminosos, empresas e governos que não atentam para as regras básicas de respeito à privacidade também apontam para a necessidade de soluções jurídicas imediatas.

Com a Internet as tecnologias de transmissão de informações ganharam dimensão mundial e se desenvolveram para ampliar o espectro de ingerência invisível sobre as informações relativas aos indivíduos.

A esfera da vida privada começa a ser desvendada por ferramentas informáticas de monitoração dos hábitos dos consumidores na Internet, através do acompanhamento da sua navegação e registro dos produtos e serviços adquiridos na rede.

Banco de dados são criados armazenando as mais variadas informações sobre o consumidor sem qualquer controle prévio e o que é mais grave, as informações ali contidas são compartilhadas e transmitidas para terceiros que a princípio não guardam qualquer relação como o negócio jurídico que gerou a coleta dos dados.

Segundo pesquisa da empresa Symantec, que possui um sistema de segurança on-line contra vírus e ações invasivas, mais de 50% dos internautas estão vulneráveis a alguma ameaça à privacidade quando navegam pela rede mundial de computadores.²

A Internet, nos últimos anos, revelou-se como um poderoso veículo para a divulgação de produtos e serviços, em vista do grande número de usuários e do baixo custo de veiculação de publicidade.

Contudo, a venda dos produtos e serviços baseia-se preponderantemente na informação que se passa sobre os bens contratados, sendo de suma importância para as empresas conhecer com detalhes os seus consumidores. A publicidade torna-se, pois, um elemento indissociável do negócio. Daí a ânsia de se saber os hábitos e preferências dos usuários, para melhor dirigir a oferta dos bens de consumo.

2.SIMANTEC..... Disponível em: <<http://www.symantec.com/business/theme.jsp?themeid=threatreport>>. Acesso em: 01.10.2008.

Se no comércio tradicional a utilização de bancos de dados de consumidores já havia adquirido um caráter imprescindível para vendas a prazo, no ciberespaço a sua utilização tornou-se fator condicionante de todas as práticas comerciais.

A sociedade de massa despersonalizou o indivíduo a tal ponto que as empresas buscam conhecer não apenas a capacidade financeira do consumidor, por meio dos arquivos de consumo relativos ao crédito, mas seus hábitos e desejos para proporcionar mais eficiência às vendas.

A busca por dados pessoais dos consumidores na Internet é realizada de maneira mais fácil e rápida, tendo em vista que qualquer ação de consumo praticada no meio eletrônico, desde um clique no mouse até a passagem de um site para o outro, pode ser registrada por provedores, administradores de *websites* e programas especialmente desenvolvidos para esse fim, instalados até mesmo no computador do usuário, sem o seu conhecimento.

A Internet fornece também os próprios instrumentos para se alcançar o consumidor de forma célere e barata, com divulgação de publicidade via correio eletrônico, muitas vezes, sem a sua autorização.

Essas situações facilitam a descoberta e o controle de aspectos relevantes da personalidade do indivíduo, haja vista que a coleta de informações na Internet acontece na maioria das vezes de maneira indiscriminada, sendo possível saber, por exemplo, através do monitoramento da navegação no *site* de uma livraria, as preferências ideológicas, crenças religiosas, opções sexuais do consumidor, ampliando-se e agravando-se as formas de interferência na vida privada do internauta.

A Internet por sua própria estrutura descentralizada e aberta favorece a prática de ações violadoras da privacidade. A tecnologia empregada para comunicação entre os computadores ligados a essa rede mundial baseia-se no binômio cliente/servidor, sendo necessário para navegar que o usuário sempre esteja emitindo solicitações para o servidor que hospeda a página visitada, de modo que a todo momento o usuário está recebendo e enviando informações.

Assim, quando o internauta se conecta a *Web* e começa a se movimentar pelo ciberespaço, mantém-se em constante interação com outros computadores que guardam as informações acessadas, deixando, com isso, "pistas" das suas ações que podem ser capturadas sem o seu conhecimento.

Soma-se a isso o fato dos computadores interligados possuírem um número de identificação (IP) que podem perfeitamente levar à localização do usuário. É que a conexão da Internet só é disponibilizada para o consumidor se este utilizar os serviços de um terceiro, denominado de provedor de acesso à Internet (*Internet Service Provider* - ISP).

São eles quem distribuem os números de identificação dos computadores conectados a rede. Costuma-se classificar esses fornecedores em duas categorias: 1 - provedor de serviços, responsáveis pelos meios técnicos de acesso à Rede, oferecendo, no mais das vezes, serviços de conexão, correio eletrônico, armazenamento de páginas pessoais e de arquivos eletrônicos; 2 - provedor de conteúdo que são responsáveis pela organização e divulgação de informações *on-line* para acesso através da Internet. Há ainda aqueles que tanto fornecem a conexão quanto informações, sendo ao mesmo tempo provedor de acesso e de conteúdo.³

Esses provedores acumulam em seus computadores os registros de navegação que podem ser utilizados para rastrear as ações do internauta, sabendo de maneira exata os caminhos que este percorreu na rede e as suas condutas, a ponto de formar um perfil do usuário; basta que compartilhem as informações.

Por outro lado, qualquer um que esteja conectado a Internet pode manter contato com o novo usuário, pois ao ingressar na rede o computador do internauta passa a fazer parte dela e pode ser visualizado pelas outras máquinas.

Todos aqueles que navegam na Internet podem ser vistos através de seus IP'S. Embora não se possa de início identificar a pessoa que usa um computador na Rede, há probabilidade técnica de reconhecimento, sobretudo se o computador do usuário não estiver protegido.⁴ Os *hackers* se utilizam de ferramentas tecnológicas que exploram falhas técnicas na rede e nos programas correlatos para invadir a privacidade do internauta e furtar dados pessoais.

3. O prof. Fernando Vasconcelos (*Internet: Responsabilidade dos Provedores pelos danos praticados. 1 ed. 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006*, p. 68) nos fornece uma classificação mais completa e detalhada dos provedores, todavia esta foi aproveitada apenas parcialmente com vistas à simplificação dos conceitos que possuem tão-somente escopo didático, uma vez que foge ao propósito de nosso trabalho o estudo dos diversos tipos de provedores.

4. Atualmente existem vários meios técnicos de se manter o anonimato na *Web*, à guisa de exemplo podemos citar os programas denominados *firewalls* que protegem contra ataques de *harckes* e os servidores *proxies* que modificam o número do IP da máquina para navegação na rede (<https://www.megaproxy.com>)

Sem embargo, algumas empresas que comercializam produtos na Internet adotaram procedimentos invasivos com a coleta dissimulada de informações sobre o consumidor por meio de manejo indevido de cadastro, compartilhamento de informações, monitoramento de navegação e pesquisas em redes sociais (orkut, facebook, myspace, etc), para principalmente direcionar sua publicidade e suas estratégias de ação na conquista de novos clientes.

Cookies, spams, web bug, spywares e mineração de dados são exemplos de mecanismos tecnológicos que rastreiam dados dos consumidores sem autorização e prévio conhecimento, constituindo patente violação ao art. 43, § 2º, do CDC.⁵

Não bastasse isso, phishing, redes bot e cavalos de tróia são ameaças constantes aos consumidores, utilizados por hackers que navegam na internet em busca de dados sensíveis dos consumidores, para se apropriarem indevidamente com intuito de aplicar fraudes no mercado, no que se convencionar chamar de “roubo de identidades”.

Deste modo, observa-se que a Internet é um ambiente onde as informações pessoais podem ser facilmente coletadas sem o conhecimento do seu titular.

1. O PODER INFORMÁTICO E A AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA

O velho adágio “informação é poder” ganha sentido prático com o desenvolvimento dos meios informáticos. Conhecer o nome, o domicílio, o modo de vida, a religião, os hábitos, a situação econômica, o estado de saúde, a capacidade de honrar compromissos financeiros, tornou-se bem mais fácil com a utilização dos computadores, pois hoje esses dados que em alguns casos sequer eram armazenados, passaram a ser organizados com bastante eficiência em diversos bancos de dados automatizados presentes nas instituições públicas e privadas.

A informática permite que se tenha acesso à informação de maneira rápida e em tempo real. Além disso, a técnica introduzida na arquitetura das máquinas eletrônicas permitiu uma precisão matemática inimaginável, a ponto de se criar um sentimento de forte confiança nas informações prestadas pelos computadores. A idéia de infalibilidade da

5. “Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes. § 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele”.

informática encontra-se bastante presente no meio social. Tanto é que os cadastros de restrição ao crédito e suas informações negativas sobre os consumidores, informada apenas por meio dos computadores, são a base para a recusa de financiamento em qualquer atividade comercial.

Essas informações organizadas em banco de dados estão em condições de reconstruir com bastante rigor e até mesmo com um caráter incontestável a vida do cidadão, nas suas mais variadas matizes.

Na sociedade da informação, os dados pessoais passam a ser considerados como bens de mercado, de circulação livre, a influenciar a tomada de decisões, sobretudo, das empresas privadas, na consecução de suas atividades de manutenção da clientela e na política de marketing.

O domínio e manejo dos dados pessoais leva a um conhecimento completo sobre o indivíduo, criando perfis sociais. Estes são úteis para detectar comportamentos fora dos padrões desejados, seja pelo Estado ou organizações privadas. Com supedâneo nestas informações pode-se induzir atitudes, incentivar o conformismo social e adotar políticas discriminatórias.

Os perigos da utilização indevida de informações pessoais na sociedade tecnológica podem ser sentidos nas mais diversas áreas de atuação econômica. As empresas de seguros de saúde estão ávidas para ter acesso às informações médicas, incluindo as de caráter genético, sobre os consumidores a fim de dispor de todos os meios para avaliar os riscos de sua atividade, sendo possível com o uso de programas especializados realizar juízos de prognose médica e saber se um usuário virá 20 ou 25 anos mais tarde a contrair uma determinada doença. A adoção dessas práticas de coleta e análise da informação podem conduzir a verdadeira exclusão social.⁶

Na Internet, essa vigilância se aprofunda em face das ações dos internautas serem produzidas inteiramente no meio digital, o que facilita a coleta de dados e seu compartilhamento, haja vista que toda informação transmitida é gravada, podendo vir a ser incluída nos bancos de dados que são acessados por vários computadores simultaneamente e em tempo real. A informação é obtida sem a necessidade de coleta direta e também sem o conhecimento do consumidor.

6. MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. *Direito da informática*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 120.

Segundo Charles Jennings e Lori Fena, na *Web* as empresas utilizam-se a todo o momento de *softwares* que permitem colher informações simples que agregadas a outras possibilita construir uma identidade eletrônica, contendo os mais particulares detalhes da vida do cidadão. Esses rastros informativos deixados no ciberespaço são conhecidos por PLL (*Personally Identifiable Information*) que se referem a qualquer dado que possa ser vinculado a uma pessoa.⁷

Os dados que vão sendo recolhidos pelos computadores repercutem nas relações sociais, econômicas e políticas, pois são capazes de direcionar as ações daqueles que analisam esses dados e influenciar no comportamento do indivíduo. Quanto mais se sabe sobre o cidadão, mais se reduz o seu círculo privado.

Manuel Castells define esse fenômeno como “tecnologias de controle” que surgiram com o entrelaçamento de interesses do comércio e dos governos. Esse controle social é exercido por meio de tecnologias de identificação, de vigilância e de investigação. A primeira, inclui o uso de senhas, *cookies* e procedimentos de autenticação. A segunda é a responsável pelo monitoramento das atividades dos computadores em rede e a última refere-se a programas de rastreamento da informação e de formação de banco de dados que podem, a partir de um conjunto de informações, montar perfis individuais para servir ao mercado.⁸

Daí a formação de um Poder Informático que “indica não só a possibilidade de acumular informações em quantidade ilimitada sobre a vida de cada indivíduo, isto é, suas condições físicas, mentais, econômicas ou suas opiniões religiosas e políticas, mas também confrontar, agregar, rejeitar e comunicar as informações assim obtidas”.⁹

O Poder Informático se constitui em sistemas de informação que não objetivam a vigilância particularizada de sujeitos determinados, mas o conhecimento exaustivo, rápido e generalizado sobre a vida de todos os membros de uma sociedade ou grupo social, possível de ser acessado por vários organismos, sejam públicos ou privados e capaz de definir situações sociais, como o ingresso em instituições públicas, acesso ao crédito, contratação de seguros de vida, planos de saúde, etc.

7. JENNINGS, Charles; FENA, Lori. *Priv@cidade.com: como preservar sua intimidade na era da internet*. São Paulo: Futura, 2000, p. 17.

8. CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2003, p. 142.

9. PAESANI, Liliansa Minardi. *Direito de informática: comercialização e desenvolvimento internacional do software*. 4 ed.. São Paulo: Atlas, 2002 (Coleção temas jurídicos), p. 51.

Com a informática e o seu poder de controle sobre a vida dos indivíduos, a tutela da privacidade ganha novo sentido, ampliando seu raio de alcance para a proteção dos dados pessoais a fim de reagir contra esse novo contexto tecnológico que facilita políticas de discriminação social, de redução da liberdade de escolha e de intromissão indevida nos assuntos privados. Nesse sentido, Rodotà *apud* Doneda¹⁰ constata a mudança de enfoque no conteúdo da privacidade:

Tende-se a mudar o sujeito do qual emana a demanda da defesa da privacidade e muda mesmo a qualidade desta demanda: vindo em primeiro plano a modalidade do exercício do poder da parte dos detentores públicos e privados das informações, a evocação do direito à privacidade supera o tradicional quadro individualista e dilata-se em uma dimensão coletiva, no momento em que se considera não o interesse do indivíduo como tal, mas como integrante de um determinado grupo social.

Portanto, o sentido apenas da reserva e do isolamento propugnado na doutrina que originou o direito à privacidade foi superado para se incluir a proteção das informações pessoais. Esse processo de alargamento do direito à privacidade iniciou-se nos anos 70, por meio da promulgação de leis que visavam a regulamentação do uso dos bancos de dados. Porém, isso só aconteceu nos países desenvolvidos que foram os primeiros a sentir os efeitos da circulação desmedida de dados pessoais.

Mas, foi o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha quem delineou, na década de 80, os contornos do direito à privacidade, para inserir no seu conceito um novo direito, o da autodeterminação informacional ou informativa, também conhecido como liberdade informática. Na sentença, os juízes declararam inconstitucional alguns artigos da Lei do Recenseamento Alemão que aplicava multas a quem se recusasse a fornecer informações pessoais, além de invalidar a permissão de compartilhamento de informações sobre os cidadãos entre as repartições públicas. Os magistrados ainda disseram que a coleta e processamento dos dados pessoais deve estar de acordo com as restrições

10.RODATÁ, Stefano *Apud* DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. *Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.) Problemas de direito civil-constitucional.* Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p 119.

impostas na Constituição, cabendo ao indivíduo e não ao Estado o poder de decidir acerca da disponibilidade e uso dos próprios dados.

Logo, o contraponto do Poder Informático está no direito à autodeterminação informativa que tem por finalidade assegurar ao indivíduo o controle sobre os seus dados particulares, outorgando-lhe o direito de determinar o nível de proteção de suas informações pessoais e conferindo-lhe, ainda, a possibilidade de conhecimento de informações em banco de dados informatizados, seu cancelamento, quando não autorizada a coleta ou não necessária a consecução do negócio jurídico, retificação e restrição a terceiros estranhos à relação jurídica.

É em essência um direito de cunho negativo, à medida que autoriza o indivíduo a negar informação pessoal, a proibir a sua coleta, difusão ou tratamento automatizado, dentro dos limites da lei e do interesse público. Mas também é um direito de índole positiva de dispor das suas informações pessoais, acessá-las, retificá-las e até excluí-las quando inverídicas ou impertinentes.

Pode ser visto ainda na perspectiva de direito-garantia, pois seu intuito é proteger as informações relativas à vida privada das pessoas, salvaguardando a tutela geral da privacidade.

A liberdade informática comporta ainda uma dimensão subjetiva ao preservar um espaço de autodeterminação individual em face do Estado e de particulares, revelando o direito de obter do governo ações afirmativas para impor regras gerais de proteção aos dados pessoais, instituição de órgãos de fiscalização e controle do uso desses dados e adoção de providências contra agressões de terceiros.

Enfim, o direito a autodeterminação informacional se consubstancia na garantia dada pelo Estado aos cidadãos de que somente estes podem autorizar a divulgação de suas informações pessoais, cabendo aquele assegurar a não violação desse direito por meio de medidas de fiscalização e controle prévio.

Reflete a mudança de vertente do direito à privacidade que passa a ser considerado não apenas como necessário ao desenvolvimento da personalidade, mas à manutenção dos valores democráticos ao vedar formas ilegítimas e insidiosas de controle social.

Esse direito foi reconhecido expressamente na Constituição de Portugal (art. 35) e encontra-se presente de maneira implícita na Constituição brasileira quando da criação do instituto do *habeas data* (art. 5º, LXXII).

Embora no Brasil não exista legislação infraconstitucional específica que regulamente o direito a autodeterminação informativa, a doutrina, analisando as leis de outros países, elencou os princípios mais importantes que norteiam a aplicação do sobredito direito. São eles: o princípio da transparência, princípio da boa-fé, o princípio da segurança e o princípio do livre acesso ou da participação.¹¹

1. Princípio da transparência: segundo esse princípio todo banco de dados ou sistema de cadastro que contenha informações pessoais deve ser de conhecimento público, sendo dever do responsável pelo tratamento dos dados especificar o tipo de informação envolvida e a sua finalidade.

2. Vale salientar que a publicidade não importa em conhecimento das informações pessoais por qualquer indivíduo, mas somente aqueles que estejam legitimados para ter acesso à informação, como o titular do dado pessoal, as autoridades públicas e os gestores dos banco de dados. Essa publicidade pode ser efetivada de várias maneiras, seja com a exigência de autorização dos órgãos estatais para criação do banco de dados, dando-se ciência previamente sobre a natureza dos dados; seja com a necessidade de registro público do cadastro ou ainda dando-se ciência aos envolvidos sobre o conteúdo e escopo do armazenamento.

3. Princípio da boa-fé: refere-se ao dever do operador do banco de dados de utilizar apenas as informações pessoais necessárias a execução da atividade que originou a coleta. Este princípio desdobra-se em quatro subprincípios: a) limitação da coleta e armazenamento de dados, que exige que os dados recolhidos sirvam tão-somente para realização da operação; b) limitação de conservação de dados, que impõe o dever de manter a informação no banco de dados apenas durante o tempo necessário ao atingimento dos fins propostos; c) limitação do uso dos dados, segundo a qual o mantenedor do arquivo não pode utilizar os dados para os fins que não sejam os propostos na coleta; d) limitação da comunicação de dados, que impede a comunicação para terceiros das informações recolhidas.

4. Princípio da segurança: o administrador do banco de dados deve manter as informações protegidas contra os riscos de extravio, destruição, modificação, transmissão e acesso não autorizado.

11.SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 509.

5. Princípio do livre acesso ou participação: as informações mantidas em banco de dados poderão ser acessadas por todos aqueles que possuem registros armazenados para conhecimento, modificação e supressão daqueles dados obsoletos ou impertinentes.

2. PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E SENSÍVEIS

A definição de dado pessoal para melhor compreensão das situações que envolvem a interferência na privacidade do internauta. A informação inserida num sistema digital representa-se mediante “dados” que consistem em uma unidade básica de informação.

Quando esses dados são organizados e armazenados nos computadores por meio de programas específicos, formam-se os banco de dados. Sendo o dado a representação simbólica de um fato, um banco de dados pessoal seria o conjunto de informações reunidas sobre um sujeito determinado ou determinável.

Portanto, os dados pessoais nada mais são do que informações sobre o indivíduo que podem de pronto revelar suas qualidades e identificá-lo perante os outros ou ainda trazer a possibilidade de identificação e associação com outras situações concretas.

Costuma-se classificar os dados pessoais em várias categorias, como por exemplo: dados de identificação, econômicos, profissionais, de saúde, religiosos, políticos, penais e sexuais. Todos, a depender do contexto social, possuem relevância e devem ser protegidos contra a curiosidade alheia.

Mas, existem algumas informações que por refletirem nítida situação de intimidade são considerados como dados sensíveis. As condições econômicas, a religião, a raça, o histórico policial, as idéias sócio-políticas, os hábitos sexuais, são considerados como dados sensíveis, de acesso restrito e formam tanto a imagem social quanto a personalidade do indivíduo, não podendo ser revelados sem justificativa séria e honesta, sob pena de ocasionar incômodos, insegurança e até prejuízos.

Contudo, em certas situações, o simples nome e endereço, necessário a consecução de qualquer negócio, pode, em mãos alheias, servir para prática de um assalto ou seqüestro, pois atualmente o local onde se reside é indicador da situação financeira da pessoa.

Com efeito, há necessidade de proteção flexível dessas informações, com a verificação da finalidade da coleta dos dados e seu compartilhamento. Uma informação, ora pode ser considerada como de natureza pública, ora como de natureza privada, a depender

do contexto. Os registros públicos que incluem o nome, domicílio, estado civil, número de identificação, atividade profissional, etc., são referências que permitem a identificação e localização da pessoa perante, por exemplo, a Justiça e que importam a toda a sociedade. A situação patrimonial de um trabalhador da iniciativa privada é de caráter privado, enquanto que essa mesma informação para o servidor público deve ser, por força de lei, de conhecimento público.

Não bastasse isso, com o desenvolvimento de modernas técnicas eletrônicas de coleta de informações, dados que anteriormente não possuíam feição pessoal, como por exemplo a quantidade de eletrodomésticos em casa ou o número de viagens que se realizou no ano, adquirem esse caráter quando reunidas e confrontadas com outras de natureza pública, como as dívidas existentes nos cadastros de proteção ao crédito, a ponto de poder formar o perfil econômico do consumidor.

Logo, em virtude disso, atualmente não há como determinar quais dados seriam importantes para a tutela da privacidade. Nessa perspectiva, Schlimmel ¹² afirma que:

Nas condições da moderna elaboração de dados, nenhum dado pode ser apontado como sem importância [...] Somente quando haja transparência quanto aos fins para os quais os dados estejam sendo coletados, bem como sobre a possibilidade de conexões e de utilização suscitada, é que se mostra possível responder a uma demanda acerca da admissibilidade de uma limitação do direito à autodeterminação informacional.

A proteção da privacidade do consumidor na Internet deve seguir uma linha de defesa das informações pessoais com a adoção de critérios legais e detalhados quanto a coleta dos dados para garantir os princípios acima elencados, bem como a correta difusão dos dados sem que se coloque em risco a privacidade e segurança dos internautas.

É preciso, também, voltar-se para a questão procedimental, isto é, instituir um regime jurídico específico para disciplinar o recolhimento e gerenciamento dos dados pessoais, dando mais transparência ao processo de coleta de dados pessoais e verificando a finalidade de seu uso.

3. BANCO DE DADOS NA INTERNET E DIREITOS DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor estabelece três direitos básicos a qualquer pessoa que tenha sido objeto de registro em banco de dados. O direito de comunicação, acesso e correção. A abertura de base de dados pessoais deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.

O direito de comunicação é um dos elementos concretizadores do direito à informação, essencial para o desenvolvimento de uma relação jurídica idônea, transparente e de mútua confiança. Saber o que está sendo feito com os seus dados, além de uma defesa social contra os abusos da manipulação da informação automatizada, pode evitar danos ao patrimônio moral, econômico e social do consumidor, em decorrência de eventual uso indevido dos dados, registro de informações inverídicas ou desatualizadas.

Qualquer pessoa que venha coletar informações do internauta na rede tem o dever de comunicá-lo previamente e por escrito sobre a existência do banco de dados, do conteúdo da informação e quais os seus propósitos (art. 43, § 2º, CDC).

Com o conhecimento sobre a existência de informações arquivadas em seu nome, o consumidor poderá acessá-las e retificá-las, se for o caso, mantendo, assim, o seu direito de controle sobre os próprios dados pessoais (direito à autodeterminação informativa).

O Código garante ao consumidor o acesso às informações contidas em base de dados, independente de sua natureza (dados pessoais ou de consumo) ou local onde se encontrem (em empresas especializadas ou no próprio cadastro do fornecedor).

O direito de acesso é consequência do princípio da transparência, pois permite ao consumidor tomar conhecimento de quais informações estão sendo processadas, bem como a finalidade da coleta e as fontes. Com efeito, o campo de incidência do direito de acesso desdobra-se em três: a) conhecimento sobre as informações arquivadas; b) indicação da origem da informação e c) dever do fornecedor de revelar quem são os possíveis destinatários dos dados coletados, em caso

¹² SCHLIMMEL *apud* SAMPAIO. José Adécio Leite. Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade. Da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. P. 478.

de autorização do consumidor para divulgação ou permissão legal para transferência dos registros a terceiros.

Sabendo o que existe sobre ele, quem foi o responsável pela inclusão da informação e para quem ela foi divulgada, poderá o consumidor exercer plenamente o seu direito de retificação, investigar o porquê da coleta e identificar os responsáveis pelas informações, assegurando eventual ação de indenização, por exemplo.

Entretanto, o CDC permite apenas a modificação do registro quando houver inexatidão da informação, isto é, quando ela não condiz com a realidade ou encontra-se desatualizada. Não disciplinou o uso de dados sensíveis, como por exemplo a inclusão em base de dados de informações políticas, religiosas ou financeiras, tampouco fez menção ao direito do consumidor de suprimir dos bancos de dados registros que violassem o direito à privacidade. Esta omissão dificulta o exercício do direito à autodeterminação informacional.

Quem descumprir os preceitos do Código, como por exemplo, negar acesso aos dados poderá sofrer sanções civis, administrativas e penais. Informações impertinentes que violam os direitos da personalidade estarão sujeitas a ações inibitórias ou de indenização, ao mesmo tempo em que poderão estar sujeitas a multas e sanções criminais, conforme arts. 56, 72 e 73 do CDC, além da utilização do Dec. 2.181/97 para as penalidades administrativas.

O princípio da finalidade, que impõe o dever do fornecedor de utilizar os dados pessoais apenas para os objetivos específicos do negócio, sendo-lhe vedado o uso para outros propósitos, sem o consentimento do consumidor é de aplicação imprescindível na Internet, embora não previsto no CDC. Seu substrato jurídico foi construído em sede doutrinária, valendo-se da interpretação sistemática que conjugou os princípios da boa-fé, transparência e confiança para justificar a sua utilização.

Com a edição da portaria nº 5, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça¹³, ele foi incorporado ao direito positivo.

Deste modo, está proibida a comercialização de dados pessoais na rede mundial de computadores.

Só com o consentimento prévio e expresso do consumidor é que poderá haver a interconexão de bancos de dados na Internet, uma vez que “a pulverização de informações compromete o controle individual sobre os dados pessoais, já que diminui a possibilidade do titular dos dados ter conhecimento sobre quais os bancos armazenam e movimentam os seus dados”.¹⁴

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mundo da tecnologia modificou o cenário das relações sociais de tal sorte que há de se fazer uma reflexão mais profunda entre o direito e a informática, pois esta última tornou a sociedade mais integrada e também mais complexa, a ponto de levar a necessidade de se revisitar institutos tradicionais do direito, como a tutela da privacidade. Este processo de readaptação do sistema jurídico frente aos desafios da cibernética deve seguir uma linha valorativa que reforce os princípios democráticos e os direitos fundamentais.

¹³ Portaria nº 5, de 27 de agosto de 2002. Complementa o elenco de cláusulas abusivas constante do art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. A Secretária de Direito Econômico do Ministério da Justiça, no uso da atribuição que lhe confere o art. 56 do Decreto nº 2.181, de 20 de março de 1997, e CONSIDERANDO que constitui dever da Secretaria de Direito Econômico orientar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor sobre a abusividade de cláusulas insertas em contratos de fornecimento de produtos e serviços, notadamente para o fim de aplicação do disposto no inciso IV do art. 22 do Decreto nº 2.181, de 1997; CONSIDERANDO que o elenco de cláusulas abusivas constante do art. 51 da Lei nº 8.078, de 1990, é meramente exemplificativo, uma vez que outras estipulações contratuais lesivas ao consumidor defluem do próprio texto legal; considerando que a informação de fornecedores e de consumidores quanto aos seus direitos e deveres promove a melhoria, a transparência, a harmonia, o equilíbrio e a boa

¹⁴ CARVALHO, Ana Paula Gambogi. *O consumidor e o direito à autodeterminação informacional: considerações sobre os bancos de dados eletrônicos*. Revista Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 46, abril-junho 2003. Trimestral. ISSN 1415-7705, p.109.

A Internet tornou-se o ícone do enorme potencial que tem a informática de transformar a realidade social. Este sistema global de comunicação trouxe novas formas de interatividade que independem da categoria social ou aparência física do indivíduo.

A difusão do conhecimento proporcionada pela rede mundial de computadores levou a inúmeros benefícios coletivos, sobretudo porque diante da sua estrutura descentralizada e internacional não há controle sobre o tráfego de informações contidas na rede, motivo pelo qual a liberdade de expressão e de informação ganharam contornos mais amplos.

A circulação de dados e o uso de ferramentas tecnológicas avançadas permitem que se possa acumular na Internet um número ilimitado de informações sobre a vida das pessoas, haja vista que as ações praticadas no mundo digital são de fácil registro e envolvem vários aspectos da personalidade humana, como por exemplo, a identidade do indivíduo, seu endereço, suas condições físicas, mentais, econômicas ou as suas opiniões religiosas e políticas.

Com a facilidade de se obter dados pessoais quando se navega pela Internet, é possível montar perfis sociais do consumidor que são utilizados pelas empresas para direcionar suas ações no mercado. Essa coleta de dados é geralmente realizada de forma oculta, invisível, sem conhecimento e autorização. fé nas relações de consumo: considerando, finalmente, as sugestões oferecidas pelo Ministério Público e pelos contratos de fornecimento de produtos e serviços, a cláusula que: I. *Omissis*; II. **Imponha ao consumidor, nos contratos de adesão, a obrigação de manifestar-se contra a transferência onerosa ou não, para terceiros, nos dados cadastrais confiados ao fornecedor**; III. Autorizo o fornecedor a investigar a vida privada do consumidor.

Na verdade, os consumidores atuam na Internet sem o saber técnico sobre o funcionamento da rede e os meios de obtenção de dados pessoais, sem contato direto com o produto a ser adquirido e limitado às informações previamente apresentadas pelos fornecedores, sujeitos às modificações das condições de oferta de forma unilateral, pois a intangibilidade do meio permite que se mudem os dados contidos no site a qualquer momento, além de não se ter segurança quanto ao recebimento dos produtos, nem informações sobre a coleta e uso dos dados pessoais.

Os dados pessoais dos consumidores alimentam as políticas de marketing e publicidade das empresas na Internet que visam dar mais eficiência às vendas de produtos. O uso dessas informações causa maior vulnerabilidade ao consumidor que passa a ter sua liberdade de escolha restringida pelo conhecimento prévio de suas preferências, situação econômica, comportamento social e perfil psicológico.

A venda dos produtos e serviços na rede mundial de computadores baseia-se preponderantemente na informação que se passa sobre os bens contratados, sendo de suma importância para as empresas conhecer com detalhes os seus consumidores. A publicidade torna-se, pois, um elemento indissociável do negócio. Daí, a ânsia de se saber os hábitos e preferências dos usuários, para melhor dirigir a oferta dos bens de consumo.

Esse movimento sempre em busca de mais informações sobre os consumidores é nocivo ao ordenamento jurídico porque invade a esfera de privacidade essencial ao desenvolvimento da personalidade humana. Quanto mais informações sobre uma pessoa, mais facilidade terá o Estado ou as organizações privadas de influenciar na sua vontade.

Nas democracias, o resguardo da intimidade dos indivíduos é uma regra básica de liberdade que pretende evitar a homogeneidade de idéias, o conformismo social e o controle dos cidadãos.

Para enfrentar os desafios do mundo é imprescindível a preservação da privacidade a fim de possibilitar ao homem a reflexão sobre suas ações e os acontecimentos externos. Apenas com a permanência do eu interior, que seja capaz de promover uma análise crítica da sociedade, haverá verdadeiramente um indivíduo.

O direito à vida privada visa constituir, através de suas garantias, os elementos necessários ao desenvolvimento de uma personalidade independente. Portanto, este direito se revela como uma projeção da liberdade, uma condição prévia para o seu exercício, na medida em que afasta a possibilidade de intromissão de terceiros na vida do indivíduo para preservar-lhe a paz de espírito, suas idéias e fatos que não deseja tornar público.

No contexto do direito do consumidor, a Constituição brasileira adotou uma postura de tutela integral do consumidor outorgando-lhe uma posição de centralidade no sistema jurídico e autorizando a instituição de mecanismos jurídicos intervencionistas de reequilíbrio das relações econômicas de consumo.

O Código de Defesa do Consumidor é o instrumento maior dessa proteção, uma vez que traça nos seus artigos 4º, 5º e 6º as diretrizes para implementação das políticas públicas e interpretação das normas consumeristas. Possui, ainda, o objetivo de fomentar a coalizão

de órgãos públicos e privados de maneira que atuem em conjunto, influenciando o modo de operação das empresas na busca de produtos que apresentem padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

Todavia, as regras de proteção à privacidade do consumidor incorporadas no CDC são insuficientes para regular a coleta de informações no espaço cibernético, pois não proibiu condutas que atualmente são altamente nocivas ao internauta, tais como o compartilhamento de dados pessoais dos consumidores por empresas, a coleta de informações que não estão diretamente vinculadas com o negócio jurídico encetado pelo consumidor e o armazenamento de dados sensíveis que revelem fatos relacionados à saúde do consumidor, origens raciais ou étnicas, opiniões políticas, hábitos sexuais, credos religiosos ou filosóficos e ainda dados econômicos-financeiros.

As especificidades das relações de consumo, sobretudo no que respeita à privacidade *online*, merecem tratamento legal diferenciado, seja porque o princípio da igualdade que norteia a idéia de justiça deixa de ser observado com a ausência de regras, seja porque um mercado com normas claras sobre a proteção do consumidor é fator de desenvolvimento econômico. Onde há mais proteção haverá mais qualidade nos produtos e serviços, proporcionando maior competitividade no mercado e contribuindo para evitar a concorrência desleal.

É imprescindível que se estabeleça um modelo legal adequado para proteção da privacidade do consumidor na Internet para primeiramente consagrar de maneira explícita no nosso sistema jurídico o princípio da autodeterminação informacional que se consubstancia na garantia dada pelo Estado aos cidadãos de que somente estes podem autorizar a divulgação de suas informações pessoais.

Em segundo lugar é momento de se pensar em instituir, a exemplo da União Européia, um órgão estatal de fiscalização das bases de dados de consumidores cujos gestores são os fornecedores para efetivação de uma tutela preventiva que não pode ser deixada de lado em face das ações de coleta de dados acontecerem de maneira oculta e dissimulada, o que não permite ao consumidor tomar conhecimento da sua ocorrência.

Os países mais desenvolvidos tecnologicamente, como, por exemplo, Estados Unidos e França, possuem órgãos específicos que realizam este tipo de controle prévio dos bancos de dados, o que tem colaborado para inibir práticas comerciais violadoras das liberdades individuais e para adequar condutas potencialmente lesivas ao resguardo da vida privada.

Proteger a privacidade dos cidadãos nas sociedades tecnológicas é requisito indispensável à manutenção dos valores democráticos que vedam as formas ilegítimas e insidiosas de controle social. As empresas que se utilizam de métodos invasivos na Internet precisam se enquadrar na moldura democrática, respeitando os direitos fundamentais dos consumidores, nomeadamente o direito à privacidade e à liberdade informática, com vistas a construir um mercado mais ético, leal e confiável.

REFERÊNCIAS

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2003.

CARVALHO, Ana Paula Gambogi. *O consumidor e o direito à autodeterminação informacional: considerações sobre os bancos de dados eletrônicos*. **Revista Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 46, abril-junho 2003. Trimestral. ISSN 1415-7705.

DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. *Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade*. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.) **Problemas de direito civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da Vida Privada e Liberdade de Informação : possibilidades e limites**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

JENNINGS, Charles; FENA, Lori. **Priv@cidade.com: como preservar sua intimidade na era da internet**. São Paulo: Futura, 2000.

MARQUES, Garcia; MARTINS, Lourenço. **Direito da informática**. Coimbra: Almedina, 2004.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito de informática: comercialização e desenvolvimento internacional do software**. 4 ed.. São Paulo: Atlas, 2002 (Coleção temas jurídicos).

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte.** Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

VASCONCELOS, Fernando. **Internet: Responsabilidade dos Provedores pelos danos praticados.** 1 ed. 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006.