Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Augusto Eduardo Miranda Pinto

Os efeitos da cidade digital: o direito à privacidade e à liberdade de informação

Rio de Janeiro

2012

Augusto Eduardo Miranda Pinto

Os efeitos da cidade digital: o direito à privacidade e à liberdade de informação

Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Transformações do Direito Privado, Cidade e Sociedade.

Orientadora: Profª. Drª. Vânia Siciliano Aieta

Rio de Janeiro

2012

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

P659e Pinto, Augusto Eduardo Miranda .

Os efeitos da cidade digital: o direito à privacidade e à liberdade de informação./ Augusto Eduardo Miranda Pinto - 2012.
328 f.

Orientador: Profª. Drª. Vânia Siciliano Aieta.

Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1.Direito à privacidade - Teses. 2. Internet. 3. Cidades. I. Aieta, Vânia Siciliano . II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 343.45:004.738.5

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

_____ _____

Assinatura Data

Augusto Eduardo Miranda Pinto

Os efeitos da cidade digital: o direito à privacidade e à liberdade de informação

Tese apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Doutor, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Transformações do Direito Privado, Cidade e Sociedade.

Aprovada em:

Banca Examinadora:

_____

Profª. Drª Vânia Siciliano Aieta (Orientadora)

Faculdade de Direito da UERJ

_____

Prof. Dr. Mauricio Jorge Pereira da Mota

Faculdade de Direito da UERJ

_____

Prof. Dr. Ivan Simões Garcia

Faculdade de Direito da UERJ

_____

Prof. Dr. Luis Antonio Cunha Ribeiro

Departamento de Filosofia da UFF

_____

Prof. Dr. Walber de Moura Agra

Faculdade de Direito da UNICAP

Rio de Janeiro

2012

DEDICATÓRIA

A minha esposa Mônica, aos meus filhos Morgana, Luana e Daniel e a todos que caminharam comigo nesta jornada.

AGRADECIMENTOS

A profa. Dra. Vânia Siciliano Aieta, grande mestre alquímica, que pouco a pouco em fogo baixo foi transformando o chumbo em ouro com a pedra filosofal do conhecimento e a paciência de uma sacerdotisa, auxiliando e criticando este trabalho com uma ritualística intensa e exigindo do seu discípulo pesquisas inovadoras, mas ao término, mais do que um trabalho concluído, uma transformação interior se fez presente.

A minha família pelo sacrifício dos passeios e viagens não feitas e noites em claro.

A Universidade do Estado do Rio de Janeiro, aos professores do doutorado e a Sônia Maria Lagos Leitão, Chefe de Secretaria do Programa de Pós-Graduação em Direito da UERJ, que sempre me receberam de braços abertos.

[...] a intimidade alheia foi encarada, ainda que em dimensão última, como a derradeira cidadela do indivíduo, cuja indevassabilidade abriga-se à sombra protetora da Constituição e inclui-se no conjunto dos direitos fundamentais atinentes à personalidade do homem e da mulher. A não ser assim, a ampliação extremada do direito a ser informado e de transmitir informação importaria na possibilidade de se desvelar, com o suporte a cogência suprema da Constituição, o território mais recôndito dos seres humanos, capaz, por isso mesmo, de ser sonegado ao conhecimento geral por decisões próprias e insubtraível de cada pessoa.

Carlos Roberto Siqueira Castro

RESUMO

Pinto, Augusto Eduardo Miranda. *Os efeitos da cidade digital: o direito à privacidade e à liberdade de informação.* 2012. 328f. Tese (Doutorado em Direito)– Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012.

O presente trabalho analisa a formação da cidade digital nas relações sociais, ressaltando os efeitos da garantia do direito à privacidade no ambiente dos navegantes de sites e redes sociais, em função das repercussões jurídicas do vazamento de informações da vida pessoal dos usuários da rede, e do tratamento dos dados coletados pelos prestadores de serviço. Através do ciberespaço formam-se comunidades virtuais que ultrapassam a necessidade de localidade e sociabilidade, criando um isolamento social e abandonando as interações face a face em ambientes reais, originando uma sociabilidade baseada no individualismo. Avaliamos os novos padrões de interação que se originam nesta nova formatação de coletividade informacional e suas repercussões no âmbito do direito. Em uma perspectiva mais detalhada, esse estudo indica quais as hipóteses de responsabilidade civil dos provedores na Internet em decorrência de atos ilícitos cometidos por terceiros e as alternativas de um sistema de tutela da privacidade à proteção de dados, face à lesão no ambiente informacional. O levantamento das possíveis situações de responsabilização civil foi efetuado através da análise da jurisprudência e da doutrina dominante, ressaltando os aspectos fáticos que caracterizam sua formatação. Esse modelo se impõe, através de uma relação hierárquica a uma multiplicidade de indivíduos, criando um encarceramento perfeito através do exercício do biopoder. Tais papéis são reforçados por uma cultura consumista e a sociedade do espetáculo, que transforma o indivíduo em mercadoria levantando perfis de usuários conectados em rede, propiciando uma categorização dos consumidores. Nesse contexto, apresentamos os riscos de uma sociedade de vigilância que se apresenta factível como um produto das relações de mercado, que possibilita dispor livremente de um conjunto crescente de informações. Esta constante vigilância invade todos os espaços, custodiando nosso comportamento independente do tempo, com uma implacável memória no âmbito das comunicações eletrônicas, tornando nosso passado eternamente visível e fazendo surgir situações constrangedoras a nos assombrar.

Palavras-chave: Cidade digital. Regulação da internet. Direito a privacidade.

ABSTRACT

The present work analyzes the formation of the Digital City within social relations, focusing on the effects of the warranty of the right to privacy for users of the virtual environment, namely, websites and social networks. This study was motivated by the juridical effects, both of the leakage of personal information of the Internet users, and of the treatment of data collected by its service providers. The virtual communities which are formed by means of cyberspace surpass the need for locality and sociability. Since they generate social isolation and the abandonment of face-to-face interactions in real environments, they help creating a sociability pattern based on individualism. In this work, the new interaction patterns originated in this new format of informational collectivity and its effects concerning laws will be analyzed. More specifically, this study presents a number of hypotheses of civil liability of the Internet service providers in view of illicit acts by other parties, as well as alternatives, as far as a privacy tutelage system regarding data protection is concerned, in view of injury in the informational environment. The mapping of possible situations of civil liability charging was conducted by means of analysis, both of jurisprudence and of the prevailing doctrine, and it highlighted the factual aspects of the case which characterize its formatting. The model under study is imposed upon a multiplicity of individuals, thus creating a perfect incarceration by means of the exertion of biopower. The roles of the Internet surfers within informational society are reinforced by a consumerist culture and by the society of spectacle, which turns the individual into goods, once it researches the profiles of the Internet-connected users, and thus categorizes them as consumers. In this sense, this work discusses the risks of a society of vigilance, which functions as a product in market relations and makes it possible disposing freely of a growing number of information. Such constant vigilance invades all environments and, regardless of chronological time, monitors our behavior by means of an implacable memory, making our past eternally visible as well as generating constraining situations which astound us.

Keywords: Digital city. The internet regulation. Right to privacy.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

A.S.P. – Access Service Providers
CDC – Código de Defesa do Consumidor.
CF – Constituição Federal
CNPD – Comissão Nacional de Proteção de Dados Português
CPC – Código de Processo Civil
CPF – Cadastro de Pessoas Física
CPP – Código de Processo Penal Brasileiro
CRP – Constituição da República Portuguesa
CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil
CT – Código de Trabalho Português
H.S.P. – Hosting Service Providers.
I.S.P. – Internet Service Providers
MERCOSUL Mercado Comum do Sul
RE – Recurso extraordinário
Rel. – Relator
RESP – Recurso especial
STF – Supremo Tribunal Federal
STJ – Superior Tribunal de Justiça
TFR – Tribunal Federal de Recursos
TJ/MG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJ/RS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJ/SP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
TRF – Tribunal Regional Federal
TRT – Tribunal Regional do Trabalho
TST – Tribunal Superior do Trabalho
UE – União Europeia

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	11
1	**CONSIDERAÇÔES HISTÓRICAS ATRAVÉS DA PRIVATIZAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO**	18
1.1	**A vida privada na idade média e no antigo regime**.....	18
1.2	**A privacidade a partir da modernidade**.....	28
1.3	**Um novo conceito de privacidade na contemporaneidade**	49
2	**ASPECTOS ONTOLÓGICOS DA CIDADE DIGITAL**.....	60
2.1	**A formação de uma identidade em face das novas tecnologias informacionais**.....	61
2.2	**Consequências das novas relações sociais nas comunidades virtuais**.....	76
3	**O SURGIMENTO DO DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO INFORMÁTICA**	100
3.1	**Uma sociedade de vigilância a partir de dossiês digitais**	100
3.2	**A definição de um modelo para o ciberespaço**	112
3.3	**Os desafios na regulação da internet**	126
3.3.1	A normatização do ciberespaço	126
3.3.2	A responsabilidade civil dos provedores de Internet em decorrência de atos ilícitos cometidos por terceiros.....	137
3.3.2.1	Provedores de *backbone*	138
3.3.2.2	Provedores de acesso	141
3.3.2.3	Provedores de conteúdo e informação	147
3.3.2.4	Provedores de hospedagem	150
3.3.2.5	Provedores de correio eletrônico	172
3.3.3	As alternativas de um sistema de tutela do direito à privacidade face à lesão ao ambiente informacional	188
3.3.3.1	A autorregulação e o mercado.....	189
3.3.3.2	Um sistema jurídico através da ‘arquitetura da internet’.....	200
3.3.3.3	Os instrumentos processuais de tutela.....	213
3.3.3.4	A fiscalização por uma autoridade independente	221
4.	**OS DILEMAS DE UMA PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA**	

	ATRAVÉS DE NOVAS FORMAS DE PODER NA CIDADE DIGITAL	229
4.1	**As técnicas disciplinares na atualidade**	231
4.2	**Uma nova sociedade de controle a partir do conceito de biopoder**.....	244
4.3	**O poder da multidão e a inteligência coletiva no ciberespaço**	268
4.4	**A construção do conceito de ciberdemocracia: a demanda de um novo paradigma para a governança através da 'rede'**	281
5	**CONCLUSÃO**	298
	REFERÊNCIAS	314

INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a estudar os efeitos e o controle das novas tecnologias cibernéticas na formação de uma cidade digital, em função de sua imaterialidade e suas consequências na sociedade. Em uma intensa troca de informações entre os indivíduos, está surgindo uma nova coletividade com singularidade própria. Essa nova cibercultura proporciona uma interatividade digital que acarreta uma alteração de poder, com a formação de um novo paradigma sociotécnico. Esse mundo virtual altera a relação do homem com o ambiente urbano, social e cultural a partir de mudanças na relação espaço-tempo e das interações face a face, com repercussões na esfera jurídica e com impactos no conceito de territorialidade.

Uma das implicações mais significativas desta nova formatação social é a que afeta a garantia do direito à privacidade. A introdução do conceito da convergência digital, com várias mídias interagindo com milhões de usuários em tempo real, faz com que a informação permeie todos os aspectos da nossa vida cotidiana, sem um controle seguro de sua utilização.

Os novos processos informacionais oferecem uma gama de serviços e uma liberdade de expressão sem igual, mas entram em conflito com a realidade fática. A coleta de dados através dos cartões de crédito e de compras *on-line*, bem como câmeras para vigilância e individualização do perfil de usuários navegantes através da rede, abrem possibilidades de interconexão entre os mais diversos bancos de dados, apontando para a formação e expansão progressiva de uma sociedade de controle, de vigilância e de classificação.[1]

A reconfiguração do espaço urbano passa pelas novas tecnologias de comunicação. Com a velocidade das trocas informacionais planetárias, modifica-se o próprio imaginário das cidades. As consequências da interação dessa 'sociedade em rede' com interesses comerciais privilegia o reconhecimento de direitos ligados à troca de bens e serviços. São inúmeros os instrumentos utilizados para redução do cidadão ao consumidor através do "novo doce totalitarismo do consumismo" [2], que busca levar as esferas pública e privada a serem absorvidas por uma relação única de produção e de troca.

---

[1] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.). *A vida na sociedade de vigilância*. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 146.
[2] BARBER B., *A Passion for Democracy.* Princeton: Princeton University Press, 1998, p. 266.

A aceleração para o virtual não pode ser justificada apenas pelos impactos das novas tecnologias ou por uma dominação, em particular, de aspectos econômicos, políticos ou sociais. Trata-se de uma mutação antropológica em que há conjugação de vários fatores entrelaçando à extensão e penetrabilidade das vias informacionais, bem como o crescimento demográfico, a urbanização, o aumento da circulação de pessoas, a ascensão midiática, a globalização, a ascensão de grupos transnacionais, a integração financeira e uma juventude conectada em uma consciência multimídia.[3]

> Ao transformarem os processos de processamento [sic] de informação, as novas tecnologias da informação agem sobre todos os domínios da atividade humana e possibilitam o estabelecimento de conexões infinitas entre diferentes domínios, assim como entre os elementos e agentes de tais atividades.[4]

Essa nova coletividade digital se baseia em um processo contínuo de interconexão. Saímos de uma mídia televisiva, para um processo de interação informacional. No caso, por exemplo, da TV a cabo, com o advento da TV digital, o telespectador poderá comprar produtos *on-line*, no momento que estiver assistindo um programa. Essa interatividade converterá os dados digitais e o envio destes para uma estação base, convergindo a TV digital com a Internet.[5] Tal fenômeno dará acesso aos detentores dessas tecnologias às informações privilegiadas dos usuários da rede. Ou seja: os hábitos, os gostos, e até a linha ideológica poderão ser verificados a partir do monitoramento dos usuários. Ou seja, as características do fornecedor de informações poderão ser utilizadas, de modo consentido ou não, pelo Estado, pelas indústrias e até politicamente. Tal situação pode causar situações discriminatórias, como estabelecer perfis de suspeitos ou, dependendo da renda das pessoas, poderá ser prejudicada a prestação de serviços. Ainda poderá ser utilizada no ambiente do trabalho, onde na seleção de empregados se verificaria o perfil de consumo, médico e até financeiro deles, e se se adequariam às necessidades da empresa.

Estar-se-á a viver na Atenas orweliana? Um novo patamar de cidadania com a participação de todos? Através das novas tecnologias de informação a democracia de massa vem sendo transmutada em uma democracia de público, com a participa-

---

[3] LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Trad. Carlos Irineu da Costa. São Paulo: 34, 1999, p. 234.

[4] CASTELLS, Manuel**.** *A sociedade em rede***.** São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 120.

[5] LOSS, Marcio. *TV digital e a invasão de privacidade***.** Sorocaba-SP: Ed. Minelli, 2008, p. 59 a 61.

ção de uma considerável parte da população, podendo inclusive converter-se no ideal da democracia direta ateniense. As comunidades virtuais começam a passar uma ideia de que a Internet é um meio infinitamente mais livre, sendo possível à criação de uma "civilização isenta de tiranias, das desigualdades e das injustiças que conhecemos do mundo real, na qual seria permitido que todos [se] comunicassem igualitariamente com todos […]. É a ideia de uma nova fronteira, de um novo mundo".[6] Mas, em contrapartida, esses instrumentos informacionais determinam também uma imensa fragmentação social, através do controle de vigilância total.[7]

Lévy não acredita em um fortalecimento dos regimes autoritários, conforme se posiciona a seguir.

> Haverá que temer um novo totalitarismo? Respondo com resolução: não, pois a transparência generalizada em direção à qual nos dirigimos tende a tornar-se *simétrica*. A liberdade de expressão e o acesso à informação aumentam em todo o mundo e não só para os Estados e as grandes empresas. Em termos de comunicação, o poder autoritário define-se pela *assimetria da visibilidade*: os dominados são transparentes, ao passo que o centro do poder permanece opaco. De igual modo, o totalitarismo caracteriza-se pelo carácter vertical e unidirecional dos fluxos de informação. (grifos do autor) [8]

Nesse sentido, é necessário analisar os efeitos desse novo paradigma, cabendo indagar acerca da adequação da concepção clássica da proteção ao direito à privacidade. O tratamento automatizado da informação pessoal da mídia cibernética com vazamentos de informações não autorizadas acarreta efeitos significativos nas relações jurídicas dos usuários em rede, bem como consequências políticas e sociais decorrentes da penetrabilidade e da velocidade da divulgação dessas informações no cotidiano moderno, com implicações políticas e institucionais atingindo a honra subjetiva e objetiva de pessoas, empresas e instituições.

> Na maior parte dos países industrializados como os EUA, Japão, Austrália, Alemanha Ocidental, etc., assiste-se a um rápido aumento do volume de dados de ordem individual que são coligidos por organismos públicos e privados. As inovações da moderna tecnologia vêm sensibilizando a opinião pública para o valor humano da vida privada que está desaparecendo na medida em que se estabelecem e desenvolvem os sistemas automáticos de colheita, computação e transmissão de dados. [9]

---

[6] LEONE, Carlos(org); BEBIANO, Rui; MARTINS Ermínio. *Rumo ao cibermundo.* Oeiras: Celta, 2000, p. 136

[7] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 141.

[8] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 39.

[9] DOTTI, René Ariel, op. cit., p. 43.

O processo de convergência midiática com as transformações das organizações da mídia em organizações comerciais de grande escala ameaçará os direitos fundamentais da liberdade de imprensa e da intimidade do indivíduo? Não há como na análise desses fatos não pensar no universo orwelliano[10], inspirado na opressão dos regimes totalitários das décadas de 30 e 40, o livro não se resume a apenas criticar o stalinismo e o nazismo, mas toda a nivelação da sociedade, apresentando a redução do indivíduo a uma peça, para servir ao estado ou ao mercado através do controle total, incluindo o pensamento e a redução do idioma. Tal horizonte apocalíptico, apesar de não ser da concordância de Castells, é apresentado com receio quanto ao papel do Estado:

> (...) as novas e poderosas tecnologias da informação podem ser colocadas a serviço da vigilância, controle e repressão por parte dos aparatos do Estado [...] Do mesmo modo [que], podem ser empregadas pelos cidadãos para que estes aprimorem seus controles sobre o Estado, mediante o exercício do direito a informações [...] [11]

A questão é mais grave, pois aquele que detém o poder dessas informações não é o Estado (apesar de ter acesso) e sim os grandes conglomerados comerciais, que o fazem a partir da convergência eletrônica, através do *e-mail*, TV digital, *Orkut*, *Facebook* e outras formas de interação social via cidade digital. Essa nova sociedade e suas interações, pelo desenvolvimento de redes multinacionais de poder e seus desdobramentos pelas suas atividades políticas em escala global, mitigam a autonomia e a soberania dos Estados nacionais. Com o espaço institucional da mídia em todas as suas instâncias, não só a televisiva, mas aquela decorrente da própria exposição do indivíduo nos meios informacionais, a invasão à privacidade está se tornando cada vez mais transacional e qualquer tentativa de regulamentação se situa em um nível que transcende as políticas domésticas dos estados individuais.[12] A nova mídia cibernética aumentou a sua penetração em toda a sociedade: "... as novas tecnologias e o novo sistema da mídia aumentaram, em escala exponencial, a vulne-

---

[10] ORWELL, G. *1984*. Tradução de Wilson Velloso, 29ª. ed. São Paulo: Ed. Nacional, 2005.

[11] CASTELLS, Manuel . *O poder da identidade*. 6. ed. Tradução de Klauss B.Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 348.

[12] THOMPSON, John B. *A mídia e a modernidade:* uma teoria social da mídia. Tradução de Wagner de Oliveira Brandão, 10. Ed., Petrópolis: Vozes, 2008, p. 211.

rabilidade do Estado, não só à mídia, mas também aos negócios e à sociedade como um todo." [13]

A difusão de coletas de informações pessoais cada vez mais amplas e de mais variados tipos de sujeitos, fragmentando a identidade da pessoa que se encontra em diversos lugares, às vezes indeterminados ou mesmo intangíveis. Somos 'pessoas eletrônicas' presentes em dezenas de banco de dados, abstrações no ciberespaço, sem controle da formatação de perfis a nós atribuídos. Nesse sistema não desaparece a sociedade da vigilância, mas consolida-se a sociedade da classificação. "Desta forma, a pessoa a cada momento, pode tornar-se o usuário privilegiado de um serviço, o destinatário de uma particular atenção política, o alvo de uma campanha publicitária, ou o excluído da possibilidade de aproveitar determinadas oportunidades sociais." [14]

Os aspectos já expostos também atingem a responsabilidade civil no âmbito da rede, principalmente quanto ao vazamento de informações não autorizadas e a utilização destas no cotidiano. A velocidade de propagação da informação na mídia cibernética é capaz de acarretar prejuízos aos consumidores do serviço da rede, que a partir de seus perfis cadastrados por provedores ou hospedeiros podem ser disponibilizados aos prestadores de serviços que se valerão desses dados para envio de propaganda e até de aprovação de crédito. Tal prática pode ser usada no ambiente laboral para o monitoramento dos empregados e até para seleção dos candidatos aos postos de emprego. O Estado também pode usar tais elementos para sua tutela punitiva, sem ao menos o vigiado tomar conhecimento da vigilância. A penetrabilidade da rede pode ocasionar prejuízos consideráveis às empresas e a própria classe política, através de boatos que em função da interconectividade e agilidade invadem milhares de usuários, com prejuízos significativos até que sejam esclarecidos os fatos. Analisar essa realidade se faz necessário aos atores envolvidos, bem como verificar suas consequências na responsabilização de usuários e provedores e os aspectos de poder envolvidos nesse processo.

O capítulo primeiro faz uma analisa histórica da vida privada na idade média, no antigo regime e na modernidade, através da privatização do espaço público e das teorias que perfazem um novo conceito da privacidade na contemporaneidade.

---

[13] CASTELLS, Manuel**,** op. cit., p. 351.
[14] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 157.

O capítulo segundo analisa a formação da ‘cidade digital’ em função da introdução de novas tecnologias informacionais caracterizadas pela formação de territorialidades diferenciadas, redefinindo a nossa prática de espaço-tempo a partir de relações sociais que diferem da interação face a face e têm consequências no mercado e no direito a privacidade. Nesse contexto há o desenvolvimento das inteligências coletivas em uma cooperação e coordenação de uma memória comum, potencializando a troca entre os cidadãos e valorizando o capital social, intelectual, técnico e cultural. Também avalia as consequências do comportamento dos usuários nas comunidades virtuais e apresenta o papel da propagação de boatos através dos *blogs* ou das redes sociais nesse contexto, em um novo conceito de ‘aldeia global’, com efeitos na divulgação de nossas informações pessoais e no âmbito de nossa reputação.

O capitulo terceiro examina os efeitos da formação de ‘dossiês digitais’, a partir de dados coletados de usuários na *web*, na garantia do direito a intimidade. O advento da computação aprimorou a coleta de dados e levou uma revolução tecnológica com repercussões na segmentação de marketing e a disponibilização de uma insaciável gama de informações, fazendo com que o tráfico e compras de dados fiquem mais fáceis. Esta produção de perfis levanta uma preocupação coletiva mais ampla acerca dos efeitos em torno de nossa sociedade, principalmente quanto a discriminações baseada em critérios sociais e econômicos. Nesse quadro de vigilância e exposição à intimidade há necessidade da definição de um modelo para o ciberespaço. Este pode abarcar uma maior transparência dos governos aumentando o diálogo político e proporcionando a formação de uma ciberdemocracia através de uma nova governança na rede.

O capítulo quarto aborda as formas de contraposição ao controle social através de novas formas de poder, em uma sociedade de controle no âmbito informacional. Na pós-modernidade as fronteiras do Estado-nação estão sendo desconstruídas a partir de uma nova formatação do ciberespaço e do desenvolvimento de um novo ideário de consumo. Essa nova perspectiva de uma constituição jurídica supranacional, ainda que distante, constrói uma nova reestruturação dos territórios globais, principalmente a partir do surgimento da ‘multidão’ em contraposição aos poderes do ‘império’, proporcionando novas formas de poder coletivo que fortalecem a formação de uma nova gama de trabalhadores interligados e conscientes, que através da inteligência coletiva valorizam a realização do trabalho imaterial e que por meio de uma

unidade biopolítica proporciona um desenvolvimento desta classe, e permite uma readequação dos meios de produção. Novas formas de interconexão com efeitos na garantia da privacidade e na construção de um novo conceito de ciberdemocracia podem também proporcionar a formação de novos grupamentos que resistam a mercalização dos direitos fundamentais no âmbito da cidade digital.

1 CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS ATRAVÉS DA PRIVATIZAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO

1.1 A vida privada na idade média e no antigo regime.

O processo de feudalização traduziu uma fragmentação do poder público. O desmembramento desse poder tornava cada casa grande como um pequeno Estado soberano, alterando o conceito de publicidade. Como uma unidade, formava um poder único havendo uma interação entre o público e o privado. Entretanto, há sinais da privatização do poder: a barreira, a cerca, a sebe, se transformavam em um sinal de altíssimo valor jurídico, sendo tratada em vários regulamentos da vida social[15]. "Essa cerca repele a violência, afasta-a do lugar onde se vive um estado de vulnerabilidade máxima, e a lei, a lei pública, comum, garante […] uma salvaguarda, ameaçando de punições graves a quem ousasse transgredir a interdição, transpor esse limite, especialmente à noite." [16] No interior do cercado encontram-se encerrados, os bens móveis e privados, confinando a 'res privatae' e a 'res familiares'. Estão igualmente inseridos os seres humanos que não fazem parte do povo: os indivíduos não adultos do sexo masculino capazes de usar armas, as mulheres, os menores e os não livres de qualquer espécie, todos sujeitos a vontade do dono. Essa população só consegue fugir do poder privado quando penetram no espaço popular, mas na situação de estarem sem a presença do chefe da casa e sendo tomados como forasteiros serão reconduzidos ao poder paterno. Quando o chefe da casa não está mais presente e não há outro adulto masculino capaz de proteger os menores da 'família', o rei tomará a guarda da viúva e do órfão; possibilitando poucos momentos de exposição pública dos indivíduos.[17]

O esfacelamento do poder público se deu nas formas da vida privada originadas no feudalismo. Um dos exemplos aludíveis é o serviço de armas, no caso dos cavaleiros, que a partir de rituais específicos, quando chegavam à idade adulta, se

---

[15] "Quando um marco é retirado ou destruído, se é um homem livre, terá a mão cortada, se é um escravo, será morto." Lei do Borgonheses, 55.

[16] DUBY, Georges (org.). *História da Vida Privada 2*. Da Europa feudal à Renascença. Tradução Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1990, p. 28.

[17] Ibid., p. 29.

tornavam ‘guerreiros do castelo’, entrando na ‘família’ do dono do castelo, em seu ambiente privado. “Uma parcela do povo, extraída do domínio público, vem assim distribuir-se entre grupos de quase parentesco”.[18] Todos os conflitos desta ‘família’ eram resolvidos na batalha, por duelo judicial, ou pela arbitragem do patrono. Os cavaleiros não eram os únicos a gozar de maior liberdade, também figuravam os ‘boni homines’, os ‘cidadãos’, classe do povo que foi domesticada de maneira diferenciada, através da servidão. Homens e mulheres eram instalados em pequenos pedaços de terra, a fim de procriarem e criarem seus filhos e servirem ao senhor. Assim, se exigia: “que os homens em uma manhã a cada duas ou três, dirigiam-se ao interior da corte dominical, [para] ali passar o dia, efetuar os trabalhos que lhes fossem ordenados, [...] quanto às mulheres de sua casa, eram obrigadas ao trabalho coletivo no gineceu, na oficina feminina de tecido.” [19] Quanto aos seus filhos poderiam os senhores se servir como quiserem. Nos pátios servis, não havia proteção quanto à invasão, eram um anexo da casa do senhor. É um paradoxo, à medida que a sociedade se feudalizou, diminuiu a vida privada, porque todo poder se tornava cada vez mais privado.

Na vida medieval prevaleceu a congregação fechada. Entretanto, a família era uma unidade aberta, que incluía muitos parentes, mas também um grupo de trabalhadores industriais e domésticos. Aprendizes e jornaleiros viviam como auxiliares do mestre artífice. Todos comiam na mesma mesa, trabalhavam juntos e dormiam no salão comum, dividindo as diversões e as orações. Qualquer falta era resolvida internamente, ignorando a municipalidade. Havia uma “íntima união de domesticidade e trabalho, que hoje sobrevive nas cidades apenas em minúsculas oficinas ou na casa de um ou outro pintor, arquiteto ou médico”.[20]

O desenvolvimento do sentido da intimidade significou o afastamento das atividades diárias comuns para outra esfera de relações sociais. Tal rompimento é mais visível na casa medieval.

> Neste sentido, o nascimento da privacidade pode ser historicamente associado à desagregação da sociedade feudal, na qual os indivíduos eram todos ligados por uma complexa série de relações que se refletiam na própria organização de sua vida

---

[18] Ibid., p. 35.

[19] Ibid, p. 36.

[20] MUMFORD, Lewis. *A Cidade na História:* suas origens, transformações e perspectivas. Tradução de Neil R. da Silva. São Paulo: Martins Fontes Editora, 2008, p. 338.

> cotidiana: o isolamento era privilégio de pouquíssimos eleitos ou daqueles que, por necessidade ou opção, viviam distantes da comunidade — místicos ou monges, pastores ou bandidos. [...] das novas técnicas de construção das habitações à separação entre o lugar no qual se vive e o local de trabalho (a casa "privada" contraposta ao escritório). A privacidade configura-se assim como uma possibilidade da classe burguesa, que consegue realiza-la sobretudo graças às transformações sócio-econômicas relacionadas à Revolução Industrial. [21]

Nesta sociedade o poder emana da casa, onde a partir do espaço privado o senhor comanda o processo de dominação de todo o feudo. Apesar de ainda não haver sido criada a privacidade individual como conhecemos, aquilo que se entendia medievalmente como privado no "reino do lar" era totalmente diferenciado. Como visto anteriormente, a família era vista socialmente como uma pessoa, na pessoa do seu chefe, sendo que os demais integrantes tinham o dever de obediência como se fossem vassalos de um pequeno feudo. Assim, o rei do lar tinha o poder total sobre o seu espaço privado, onde não se reconhecia socialmente a existência de outros indivíduos. Ainda assim, a esfera pública perdeu espaço. A vida limitava-se, basicamente, ao feudo. O senhor feudal era a autoridade pública, a quem os vassalos deviam total obediência e respeito, sendo regulados por estas relações familiares privadas. Ressalta-se que o detentor deste poder privado, se expressava publicamente, sendo ouvido pelo mundo público através dos rituais da nobreza como: "Quando o chefe desta, como outrora o rei carolíngio, convocava todos os seus amigos a reunir-se em corte…, eles passavam alguns dias junto dele, representando ostensivamente o papel de servidores" [22]. A casa do burgo era oficina, depósito e casa de contabilidade, o que impedia qualquer tentativa de zoneamento municipal. Com uma maior industrialização, houve concorrência entre o espaço doméstico e do trabalho, o que ocasionou a invasão dos jardins por telheiro, paióis de armazenamento e oficinas especiais. A concentração de teares em grandes celeiros, com operação de moagem, fabricação de vidro e produção de ferro, no século XIV, originou um tipo mais isolado de oficina, com uma série de atividades correlatas: como lavanderia, tinturaria, tecelagem e o encolhimento de tecido. Foi nesse novo espaço que se iniciou o rompimento entre o doméstico e o trabalho. Enquanto que no início predominava o modelo familiar na indústria, com o hábito de morar no trabalho, como persistiu com os negociantes de tecidos de Londres, pouco a pouco começou este afastamento,

---

[21] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 26.

[22] DUBY, Georges (org), op. cit., p. 34.

inclusive com a especialização de cômodos, que era na idade média, ainda um costume da aristocracia [23]. Com o advento da sociedade informacional ocorre o retorno da atividade laboral para o domicílio do trabalhador através do teletrabalho.

O campo religioso também não escapou, os monastérios se transformaram em um novo domínio privado. Muitos cristãos em fidelidade aos santos tornaram-se seus domésticos, entrando nos monastérios como um subvassalo de Deus. O povo ganhou um novo espaço, na contraposição ao poder que se elevava nas fortalezas, delimitou-se um novo domínio privado, o de Deus. Nesse novo privado sacralizado foi introduzido um novo espaço público, onde eram efetuadas reuniões comunitárias. As igrejas onde se absolvia e batizava eram pequenas sociedades fechadas, colocadas ao abrigo das violências. O reagrupamento dos 'pobres' em solidariedade de vizinhança formavam cortes coletivas defendidas contra qualquer invasão. O poder público não intervinha nesta 'família', só quando ocorria um crime muito grave. Com efeito, estas instituições de paz onde se proibiam a agressividade no grupo ganhavam corpo em um controle interno, encarregado de exercer uma justiça chamada 'alta', constituindo no seio de um privado coletivo a noção de um bem comum, distinta da dos bens privados.[24] A esfera privada cresceu em importância, uma vez que a religiosidade e as crenças da época levaram os indivíduos a viverem mais voltados para o ambiente doméstico e para a família. A cristandade, a partir da caridade, estimulou a reclusão e a busca por uma vida interior, construindo uma vida que incentivou a solidão. Nesta época houve uma maior valorização do indivíduo e da sua esfera de ação pessoal. Na distinção entre os espaços públicos e os privados, na identificação de cada pessoa dentro de uma relação hierarquizada familiar, nas celebrações festivas religiosas ou profanas com símbolos específicos de representação dos detentores do poder, se detectavam indícios de um lento, mais progressivo surgimento do privado.

No caso brasileiro, nas primeiras décadas do século XVI na sua colonização, não havia um significado preciso de uma vida privada, essa distinção clássica do público e privado só surgiria no final do século XVIII e início do século XIX e ainda de maneira diferenciada no século XX. As primeiras moradas no início da colonização eram simples e pobres, de apenas um andar, com quintais, jardins, pomares e

---

[23] MUMFORD, Lewis, op. cit., p. 341.

[24] DUBY, Georges (org.), op. cit., p. 40, 41, 42.

hortas, circundados por muros baixos. Estes não impediam o olhar dos vizinhos, principalmente do visitante desconhecido, que chegava sem avisar, mas que não se podia negar a hospitalidade, por falta de locais suficientes para o repouso. Estas áreas de convívio também propiciavam uma agricultura de subsistência. O clima quente propiciava uma maior utilização da área externa. A entrada frequente de escravos, bem como a falta de divisão interna das casas propiciava uma fuga para fora, o campo, às vezes, se transformava em um lugar de solidão e tranquilidade. Mas, em sentido inverso, poderia estabelecer um espaço de fiscalização das mulheres da elite, controlado pelos seus familiares, a fim de evitar uma intimidade indesejada, que através de fugas para o exterior poderia acarretar traições aos maridos ausentes[25].

A cidade medieval europeia apontava ainda imperfeições e defeitos radicais com a "preponderância da riqueza privada, a ultra-especialização dos ofícios e profissões numa ordem rigorosa, hierárquica, muitas vezes mutuamente hostil e não comunicativa".[26] A moradia medieval tinha a ausência de espaços diferenciados. Nas cidades, tal falta de funcionalidade foi substituída pelas instituições públicas. Ou seja, não havia necessidade de um forno doméstico, se a padaria próxima da sua casa lhe fornecia um, público; embora não houvesse banheiro particular, a municipalidade lhe oferecia uma casa de banho, e embora não houvesse quartos privados, os amantes poderiam se servir de um enorme campo de centeio.[27]

Entre os séculos XV e XVIII surge um novo complexo de traços culturais e, em consequência, a vida urbana se transforma em um meio para alcançar uma nova economia. A partir de um capitalismo mercantil, personalizada em um Estado Nacional, essa nova forma ideológica e mecanicista é resquício do exército e do mosteiro. Esse pós-medieval não é apenas um movimento de liberdade e do restabelecimento da dignidade do homem. A Renascença na realidade iniciou-se no século XII, com a edificação das cidades e o triunfo intelectual de nomes como Aquino, Dante e Giotto. No século XIV, ocorreu à peste negra, que matou entre um terço e metade da população europeia, ao chegar ao século XVI, apesar de já superadas as perdas ocorridas, ocorreu uma desorganização social e o poder foi para aqueles que controlavam

---

[25] NOVAIS, Fernando (coord.). *História da vida privada no Brasil*: cotidiano e vida privada na América portuguesa. São Paulo: Cia. das Letras, 2007, p. 89-95.
[26] MUMFORD, Lewis, op. cit., p. 391.

[27] Ibid., p. 344.

os exércitos, as rotas de comércio e os grandes acumuladores de capitais. “A transformação das universidades medievais, de associações internacionais de estudiosos em organizações nacionalistas, servis perante os novos déspotas, impermeáveis a ‘pensamentos perigosos”, presas por juramentos de fidelidade, prosseguiu sem interrupção; e teve seus paralelos na Igreja e na cidade.” [28]

A partir do século XVI, começa a liberação do indivíduo, saindo do quadro religioso e social que havia impedido a liberalidade privada. Pelas pinturas da época começam a se apresentar personagens públicos, que a partir de seu rosto e atitude oferecem uma nova visão de imagem pintada. Essa exaltação à identidade também se repercute no vestuário. Neste momento, é importante a exibição da magnificência e do poder através dos cavalos, das vestimentas, dos lençóis e do quarto do senhor.

> Na renascença é o hábitat coletivo que permanece mais apreciado, quer esse habitat seja destinado à comunidade de religiosos, de escolares, de doentes, de soldados, ou a indivíduos cujo poder, o prestígio e a riqueza se traduzem em primeiro lugar pela importância da humanidade que gravita permanentemente em torno deles.[29]

A família burguesa do século XIX tentou criar fronteiras entre o público e o privado, mas estas eram muitas vezes confusas e quase sempre violadas. A participação crescente da psicologia aumentou as preocupações com o eu, mas diminuiu as interações com o estranho. A troca entre a preocupação pública pela privada a prestigiar os estados emocionais subjetivos dos agentes tem despertado e acentuado os elementos de uma ética protestante além da questão religiosa. Enfatizar a autenticidade do sujeito tem mitigado os rituais de polidez. A utilização de máscaras foi se tornando sem importância em relações interpessoais, de modo a se conhecer plenamente o outro, o que pode de uma determinada maneira ter nos tornado culturalmente mais primitivos, como uma tribo de caçadores e catadores,[30] sem se preocupar com a nossa imagem, aparência e modos.

O conceito do público e do privado se alterou com o tempo. Enquanto no Renascimento a palavra ‘público’ tinha um sentido amplo abarcando o bem comum e político, no século XVII, em função das plateias das peças teatrais na França, na

---

[28] Ibid., p. 413.

[29] NOVAIS, Fernando (coord.), op. cit., p. 501.

[30] SENNETT, Richard. *O declínio do homem público: as tiranias da intimidade.* São Paulo: Cia das Letras, 1988, p. 25 e 30.

época de Luís XIV, foi se tornando uma região de sociabilidade. Na Londres e Paris do século XVIII, os burgueses passaram a não se preocupar em encobrir suas origens sociais, as cidades já estavam se formando com grupos heterogêneos e o público adquiria, cada vez mais, um caráter moderno, "portanto, ela significava não apenas uma região da vida social localizada em separado do âmbito da família e dos amigos íntimos, mas também que esse domínio público dos conhecidos e dos estranhos incluía uma diversidade relativamente grande de pessoas." [31]

Nessa época o conceito de público significava uma vida fora da família e dos amigos íntimos. Com o crescimento das cidades e o desenvolvimento de redes sociais sem controle, aumentaram os locais onde se interagia com os estanhos. Com o desenvolvimento das cidades urbanas, classes que anteriormente não se misturavam passaram a adotar novos hábitos de sociabilidade, como passeios nos parques ao final do dia. Mas tais comportamentos geraram condições novas e antipáticas, próprias da sociedade final da Idade Média, procurando-se criar modalidades de discurso, vestuário ou interação adequadas a uma época em vias de desaparecimento. A tentativa de se criar uma nova ordem social "em meio às condições sociais caóticas e confusas trouxe consigo ao mesmo tempo as contradições do Antigo Regime, levando-as a um ponto de crise, e criou oportunidades positivas para a vida em grupo que ainda precisavam ser entendidas." [32]

O surgimento da classe burguesa, no seu conceito dominante, se deu no século XVIII, e indicava os trabalhadores na administração ou no comércio não feudal. O entendimento do declínio da vida pública passa pelo Antigo Regime, período em que se desenvolve a burguesia paralelamente aos privilégios feudais e uma aristocracia em declínio. O surgimento dessa nova classe cria um ambiente de estranhos, acompanhado pelo "afrouxamento das posições sociais tradicionais. Estava faltando uma linguagem para 'nós' e 'eles', para quem é do grupo e quem não é, para 'acima' e 'abaixo' na escala social."[33]

Nesta época Londres e Paris tiveram um crescimento urbano significativo, e este se deu principalmente em função da migração externa. A maioria era de jovens trabalhadores, sem vínculos, que tinham deixado o campo por sua exclusiva iniciati-

---

[31] Ibid., p. 31.

[32] Ibid., p. 33.

[33] Ibid., p. 69.

va. Um tipo especial de estranho começou a se formar, eram pessoas sem marca de um passado, vindas de longe, mas sem um estereótipo ético, sem uma categorização como imigrante, tratadas apenas como uma massa heterogênea. Este movimento gerou um significativo crescimento populacional, alcançando a capital do Império Britânico em meados do século XVIII, 750 mil habitantes e Paris em 1750, em torno de 500 mil. “Ela especifica um determinado fato social. À proporção que a cidade cresceu, sua população se tornou problemática.” [34]

Este excessivo crescimento foi devido a uma busca por territórios ainda não alcançados e novos tipos de mercadorias e serviços para vender, de que a nova classe burguesa em ascensão se favorecia. Os jovens que vinham para as duas cidades encontravam trabalho nas profissões mercantis e comerciais. Havia uma momentânea escassez de mão de obra, pois estas atividades exigiam trabalhadores alfabetizados, o que era difícil de encontrar. Após os dois incêndios – o de 1680 em Paris e o de 1666 em Londres – tornou-se complicado para os pais transmitirem aos filhos o seu próprio trabalho, não havia uma comunidade de fregueses que comportassem uma fonte de renda garantida para os dois. Os filhos para se libertarem dos pais e conseguirem um meio de sobrevivência que fosse menos concorrido, buscaram as atividades mercantis e comerciais fragmentando a continuidade do trabalho no seio da família.

> **A oferta de criados excedia de tal maneira a demanda que era difícil os pais convencerem os patrões a aceitarem seus filhos — era mais barato manter a criadagem aceitando-se novos criados já adultos do que manter juntas as famílias dos antigos criados.** À medida que o comércio internacional, por intermédio das cidades, expandiu-se, a economia de serviços no interior das cidades se fragmentou, e a competição dentro de uma mesma qualificação, ou dentro de um tipo de serviço, ficou mais forte; o próprio conceito de território de trabalho separando as pessoas foi destruído.(grifo nosso)[35]

Essas hordas de trabalhadores chegando de todos os lugares definiam o estranho como um desconhecido. As mudanças estruturais em Londres e Paris, em novas formas humanas, onde praças foram erguidas sem a concepção de fácil sociabilidade como as anteriores idealizadas, tornaram o conhecimento desse estranho, sem vínculos familiares, amizades e tradições, difícil de ser reconhecido. As condi-

---

[34] Ibid., p. 73.

[35] Ibid., p. 82.

ções apresentadas dificultavam esta identificação rotineira e exigiam um esforço de relacionamento em um meio ambiente hostil. “Essa sutileza social diz respeito a perguntas, cumprimentos, apresentações e tagarelices, como primeiro estágio de sociabilidade entre dois estranhos que nunca se haviam encontrado ”[36]

Do século XVII para o século XVIII houve uma alteração nos cumprimentos de posições sociais diferentes. Enquanto no primeiro, nas cortes se exigia uma lisonja dos inferiores para os superiores e nas relações da nobreza com as pessoas sem berço, no segundo, os padrões mudaram, em um ambiente populoso não se sabe qual o padrão familiar da pessoa com quem se está a interagir, o que impede uma lisonja específica com qualidades conhecidas, passando apenas, se for o caso, a um elogio geral. A boataria, que constituía no intercâmbio de informações dos pecados alheios e que era na corte de domínio público, passa, no século XVIII, a ser reservada a certo grau de amizade. Em função do estranhamento preponderante nesta sociedade, poderia se falar de outrem a um terceiro que poderia lhe ser favorável. A falta de conhecimento do passado e da família do ouvinte propicia um cuidado especial, pois a vida social agora era tratada em uma cidade cosmopolita repleta de estranhos.

Para lidar com estas incongruências, um novo vestuário se estabelece na convivência social. Esta sociedade urbana do antigo regime fez dos encontros sociais a necessidade de participar de códigos de credibilidade e de uma ritualística presente no teatro e na vida cotidiana. Em Londres, no ano de 1750, determinado tipo de trabalho era indicado através das vestimentas, utilizavam-se roupas específicas de seus ofícios para seus usos; e as posições médias da sociedade eram demonstradas através de sinais distintivos de decorações, perucas e fitas que os diferenciava dos inferiores. Havia uma rotulação do estamento social, quando alguém verificava que uma mulher estava vestida acima de sua condição social, poderia ridicularizá-la se fosse encontrada na rua.

O corpo era um objeto a ser decorado limitado pela posição social e essa exposição ligava o palco a ruas. Esse palco manifestava uma espontaneidade única para com a plateia, o choro por um herói morto ou as vaias por ator que esquece a fala, ou ainda o “falatório no teatro quando a peça toma uma posição política irregular, [todos geram uma interação constante entre plateia e palco.] […] Como podem

---

[36] Ibid., p. 83.

tais pessoas, cujas vidas são governadas por convenção abstrata e impessoal, ser tão espontâneas, tão livres ao expressar o seu eu? Toda a complexidade da cidade do Antigo Regime reside nesse aparente paradoxo". [37]

Nesta época o palco tornou-se mais acessível ao público, fazendo parte da vida social da cidade e não só apenas dos nobres da corte. Ele começou a ser tratado como um centro de reunião para toda a população. Era visto em sua totalidade e não apenas para alguns privilegiados. O teatro utilizava símbolos que retratavam um padrão de credibilidade, como se fosse à realidade, de maneira nenhuma a plateia iria chorar por uma criada maltrapilha, tendo em vista tal fato ser totalmente descontextualizado com a época em que se passava a peça e não se concebia a atriz como somente representando. A palavra teatral era real e era transmitida através do discurso. [38]

A mudança que se passou através desse 'teatro mundi' teve seu reflexo nos cafés londrinos. Sennet[39] comenta que os cafés formavam um ponto de encontro onde se desenvolveu esta nova forma de sociabilidade, o estranho passou a ser visto de uma maneira diferenciada, sem as amarras de suas origens sociais. Um homem que lá estivesse poderia conversar com qualquer pessoa, sobre qualquer assunto, quer a conhecesse, ou não. Esta conversa não revelava aspectos de suas origens, nem seus sentimentos próprios, mas o oposto, a suspensão da estratificação. O discurso era interpretado por um sistema de sinais. O contraponto dessa exposição pública foi os clubes populares, de característica burguesa, que privilegiavam o discurso privado. Diferentemente dos cafés a plateia era selecionada, o discurso tinha uma função de saber, não aquilo que estava sendo dito, mas quem era o emissor. Esse modelo retirou o prazer dos cafés, de passar a ser observado por um mundo de estranhos. O passeio público também tinha essa característica, com a construção de novos parques públicos. "Tanto em Londres quanto em Paris estranhos que se encontrassem poderiam falar uns com os outros, sem qualquer embaraço, [mas o] […] que se passava nas ruas passava-se numa dimensão diferente em casa." [40] Ainda que um homem pudesse erguer seu chapéu e cumprimentar uma

---

[37] Ibid., p. 98,99.

[38] Ibid., p. 106.

[39] Ibid., p. 109.

[40] Ibid., p. 114.

senhora na rua, esta atitude não lhe dava o direito de visitá-la em sua casa. A espontaneidade da plateia no teatro do século XVIII seria expressiva, mas não se apresentaria do mesmo modo do lado de fora. Da mesma maneira, privadamente nos cafés e nos clubes as pessoas exibiriam suas emoções, mas nunca o fariam nos passeios á rua ou nas praças.

> […] há todo um mundo de diferenças entre o comportamento na Comédie Française no século XVIII e o comportamento das plateias modernas de teatro, sentadas em silêncio, diante da ARTE. **Algo similar se dá com as regras de discurso nas ruas, com as roupas e fantasia. A vivência de um sinal —vociferante, silenciosa etc. — define o que o sinal é. A audiência que exige um 'ponto' está *vivendo uma espécie* de sinal de linguagem, diferente de uma plateia que aplaude no final de uma peça ou, no máximo, no final de uma fala.** (grifo nosso)[41]

O palco levou para as ruas seu modo de vestir, com suas perucas e vestimentas, a roupa confortável era apenas para casa, o corpo era um manequim, uma boneca, preparada para ser enfeitada. O discurso verbal seguiu este caminho, enquanto no palco havia interações de estranhos com a plateia, na rua houve uma diversidade de estranhos interagindo. Enquanto visualmente as pessoas assinalavam o corpo através de estrato social ou fantasia, através do discurso verbal se estabelecia a negação das marcas de estratificação social. A simbologia na esfera pública perdia seu valor.[42]

1.2 A privacidade a partir da modernidade

O direito a privacidade emergiu em um primeiro momento na defesa do indivíduo perante o Estado, entre eles: a inviolabilidade da casa, da pessoa e das correspondências. Um dos princípios basilares desse conceito dentro da Common Law foi o 'man's house is his castle', que foi afirmado por Edward Coke em 1604, no julgamento do *seaynecase*. O caso passou-se entre Richard Gresham e George Berisford que foram inquilinos conjuntos de uma casa em Blackfriars, em Londres, e o processo envolvia a tentativa de execução de uma dívida, que foi frustrada pelo impedi-

---

[41] Ibid., p. 115,116.

[42] Ibid., p. 116.

mento do ingresso do xerife na propriedade do executado. A importância do caso pode ser resumido pelas palavras de Coke: “The house of everyone is to him his castle and fortress, as well as his defense against injury and violence, as for his repose”[43]. Essa noção de inviolabilidade da casa é estritamente ligada ao direito à intimidade, tendo em vista que o lar é o refúgio do indivíduo, onde a princípio sua vida privada tem a esfera mais restrita.

Segundo Sennett[44] a crise na modernidade é sempre comparada à romana após a morte do imperador Augusto e reflete, no entendimento contemporâneo, o equilíbrio do público e do privado. Não se pode analisar o conceito do privado sem se contrapor ao conceito do público. Nesta época, os romanos começaram a tratar a vida pública como mera obrigação. As cerimônias públicas, os contatos rituais com outros romanos fora do círculo familiar, passaram a fazer parte dos deveres como cidadãos, e eles buscaram um novo foco para concentrar suas energias emocionais. Um dos motivos do desenvolvimento do Cristianismo foi a fuga do cidadão romano do espaço público formal para esta nova seita dominante. Ela deixa de ser um compromisso espiritual e transforma-se em um novo princípio de ordem pública.

Na atualidade, estas questões se reafirmam. As relações com o Estado têm um alcance mais amplo do que as políticas usuais e o contato com estranhos geralmente são áridos, quando não repletos de desconfiança e insegurança, como já o eram no antigo regime escrito anteriormente. A relação com estranhos em um intercâmbio ritual, ainda com boas maneiras, são formais e muitas vezes falsas. A diferença do passado romano com o atual é a questão da privacidade, enquanto o primeiro buscava uma transcendência religiosa para se contrapor ao público, as ideias modernas sobre a psicologia da vida privada são confusas. Com o advento da psicanálise, as pessoas passaram a acreditar que ao entender seus problemas internos, poderiam libertar-se de seus horrores e tornar-se-iam mais capazes de participarem de suas vidas externas, limitando os seus desejos. O eu de cada indivíduo tornou-se seu próprio fardo, a absorção em nós mesmos dificultou atingir um princípio do privado, o âmago de nossa própria personalidade. A preocupação apenas com a história de nossas próprias vidas e com nossas próprias emoções tem se transformado

---

[43] A casa de cada um é para ele seu castelo e fortaleza, tanto para sua defesa contra as agressões e a violência, quanto para o seu repouso. Semayne’s Case, 5 Co. Rep. 91b, 77 Eng. Rep., 195.

[44] SENNETT, Richard, op. cit., p. 15.

mais em uma prisão do que uma libertação. Tais questões em Roma e nos dias de hoje têm corroído o conceito de vida pública[45].

Arthur R. Miller, professor da University of Michigan Law School, tem tido participação ativa em audiências no Congresso americano na defesa do direito, contra invasão de privacidade pelos equipamentos de informática. Através do seu livro 'The Assault on Privacy' abordou o aumento das violações da privacidade e a possibilidade da alteração da sensibilidade humana, de modo que se possa até negar a necessidade de privacidade. Embora tal tema seja complexo, ele tenta categorizá-lo e analisa a existência de grandes bancos de dados com capacidades de aceitar e manipular enormes quantidades de informações. Serão indicados, mais abaixo, alguns pontos interessantes de sua teoria e de outros autores, que em alguns momentos divergem do ordenamento jurídico brasileiro, mas nos oferecem um panorama de situações, com exemplos significativos, que podem muito bem ser utilizados como paradigmas nas nossas decisões.

Analisando o início do século passado, pode-se avaliar que não havia nenhuma proteção específica, caso a privacidade de uma pessoa fosse invadida. Durante séculos a preocupação maior quanto ao direito primário no campo das lesões corporais, tanto na Inglaterra como nos Estados Unidos, foi somente a manutenção da paz pública, muitas vezes com certo desconforto. Os tribunais concentraram sua atenção apenas em corrigir os erros que conduziriam à violência imediata, como a agressão ou interferência com os direitos de propriedade. Além disso, em uma América do Norte predominantemente rural, que ainda não estava totalmente definida sua fronteira, não havia necessidade de proteger sua privacidade. Em um contexto de uma sociedade relativamente fechada, em pequenas cidades em que todo mundo se conhecia, o perigo de que informações imprecisas serem aceitos como verdadeiras foi atenuado pelo fato de que as pessoas estavam aptas a ter conhecimento em primeira mão dos eventos ocorridos naquela localidade, o que as levava a terem sua própria opinião acerca do indivíduo que está sendo motivo de fofoca. Havia também a ameaça de sanções extralegais, como o ostracismo social ou comercial,

[45] Ibid., p. 16,17.

que desencorajaria o conto do 'vigário' e fazia com que as invasões de privacidade se tornassem demasiadamente sérias.[46]

Mas, no início do século XIX, uma imagem diferente começou a surgir. O crescimento do comércio e da indústria provocou transformações em muitas cidades, em função das novas tecnologias, que se tornaram amplamente disponíveis, bem como determinadas mudanças de comportamento em relação ao contato com estranhos, já abordadas anteriormente. Como grandes quantidades de informações começaram a ser recolhidas e distribuídas a um público cada vez mais vasto (em função do próprio aumento da alfabetização), as chances de que aqueles que recebiam a informação pudessem ter conhecimento direto sobre o assunto ou fossem capazes de testar a verdade do que ouviram ou leram diminuiu, enquanto a probabilidade de que o impresso ou a palavra falada fossem aceitos como verdade, aumentaram. Não é de se espantar, portanto, que o legislador e a jurisprudência tenham começado a levantar dúvidas quanto à necessidade de se reconhecer o direito de recorrer aos tribunais para proteger a privacidade individual.[47]

> Não havia realmente lugar para a tutela jurídica da privacidade em sociedades que confiavam sua regulação a outros mecanismos – fossem estes a rigidez da hierarquia social ou então a própria arquitetura dos espaços públicos e privados; ou porque as eventuais pretensões a respeito da privacidade fossem neutralizadas por um ordenamento jurídico de cunho corporativo ou patrimonialista; ou então porque em sociedades para os quais a privacidade representasse não mais que um sentimento subjetivo, ela não fosse digna de tutela. O despertar do direito para a privacidade ocorreu justamente num período em que mudou a percepção da pessoa humana pelo ordenamento, do qual era passou a ocupar papel central e ao qual se seguiu a jurisdição de vários aspectos do seu cotidiano.[48]

Além disso, não se pode desprezar a consolidação da noção de intimidade ligada ao nascimento da burguesia, ainda que se apresente como visto anteriormente, uma origem mais remota. Com advento da urbanização, esta classe emergente passou a criar a expectativa de uma proteção de sua intimidade que se tornou posteriormente, de um privilégio de poucos para uma expectativa de muitos. Tinha características baseadas no ideário burguês, "vinculadas às necessidades e à ideologia da

---

[46] MILLER, Arhur R. *The assault in privacy:* computers, data banks and dossiers. Michigan: The University of Michigan Press, 1971, p. 169.
[47] Ibid., p. 170.

[48] DONEDA, Danilo. Um código para proteção de dados pessoais na Itália. In: Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 16, 2003, p. 8.

classe social que a apadrinhou: uma forte matriz individualista, que se concretiza através de reivindicações cada vez maiores pela salvaguarda de espaços exclusivos e excludentes."[49]

O marco da moderna doutrina do direito à privacidade, considerando a vida privada e a intimidade como objeto específico de um direito, foi o artigo de Samuel Warren e Louis Brandeis (mais tarde um juiz distinto dos Estados Unidos Supremo Tribunal): The 'right to privacy', publicado em 15 de dezembro de 1890, na revista 'Harvard Law Review'[50]. Este aborda o conceito do direito de um individuo a estar só com seus pensamentos, emoções e sentimentos. Boa parte dos doutrinadores afirma que tal artigo teve origem na determinação de Warren em reagir contra as agressões dos jornais de Boston, em particular o 'Saturday Evening Gazette', que vinham afligindo sua família. Acredita-se que os frequentes ataques quanto às reuniões sociais organizadas por sua esposa deram origem ao referido artigo. O novo sentido de tal direito não tem base física, mas espiritual, não se baseia em uma quebra de contrato, mas de uma violação da própria personalidade.[51] O que o diferenciava de outros institutos era o seu reflexo na autoestima da vítima e a proteção contra imputação de fatos verdadeiros e ainda que não haja malícia do invasor. Ele é definido como: 'the right to be let alone'; seria o que abarcaria "o direito mais geral de imunidade da pessoa: o direito a sua personalidade" [52] . Esse não seria absoluto, não sendo impedimento à divulgação de publicação de matéria que fosse de interesse público, nem de fatos divulgados pelo próprio indivíduo, ou ainda se houvesse permissão legal, em casos específicos como em assembleias municipais ou tribunais.

O artigo alertou que várias recentes inovações, especialmente a fotografia e os jornais de grande circulação, apresentavam graves e novas ameaças à privacidade pessoal. Apontou que a imprensa estava ultrapassando os limites de decoro e da decência à época. A fofoca com o advento de novos recursos técnicos tinha um alcance maior, ela não era restrita a um determinado grupo com alcance limitado, mas se tornou um comércio, uma indústria, uma afronta, com consequências em toda a

---

[49] AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 78.

[50] WARREN, Samuel; BRANDEIS, Louis. *The right to privacy.* In: 4 Harvard Law Review 193(1890).

[51] SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direito a intimidade e a 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. 58.

[52] Ibid., p. 60.

sociedade. Como se pode observar são justificativas atuais, que se aplicariam a cidade digital nos dias de hoje. O seu caráter ambivalente é bem caracterizado nas palavras de Aieta a seguir, com uma contraposição entre um direito eminentemente burguês, em relação à proteção dos dados pessoais, com fins discriminatórios.

> Na realidade, convém advertir que apesar de, aparentemente, as razões motivadoras do ensaio não serem a questão de maior relevância nos universos desse assunto, não deve esquecer que a análise geratriz do direito à intimidade leva à crença de que o mesmo assumiu um papel ambivalente: de um lado surgiu com 'roupagem' conservadora', pois teria como finalidade dificultar aos poderes públicos e à sociedade informações pessoais e econômicas, com o propósito de omitir situações de interesse público e, de outro, teria a função de se tornar um instrumento de resistência, em face da acumulação de dados destinados ao controle de comportamentos ideológicos, com fins discriminatórios.[53]

A partir da pesquisa dos últimos precedentes judiciais ingleses e americanos do artigo supracitado, foi argumentado que muitas dessas decisões queriam proteger um direito pessoal que não era o da privacidade ou da propriedade, mas tinha um alcance diferenciado, visando de fato a garantir a inviolabilidade da personalidade.

Para ilustrar, em um dos casos levantados, os autores apontaram uma decisão que tinha impedido a publicação ou reprodução de cartas privadas e obras de arte, no qual o príncipe Albert conseguiu evitar que a imprensa de Londres publicasse cópias de gravuras pertencentes a ele e a rainha Victoria. A Rainha e o Príncipe tinham algumas pinturas a que somente um pequeno grupo de pessoas tinha acesso. Mas, algumas pinturas saíram do Palácio e foram publicadas em catálogo de gravuras por um impressor chamado Strange. Ele tinha recebido tal material de um amigo da Corte, e o recebeu como um presente pessoal sem qualquer ilicitude. O advogado Strange alegou que o direito a intimidade era diverso da propriedade e que não se poderia excluir o direito de ver e falar sobre a coisa possuída. No caso em espécie, quem cedeu a gravura e a ganhou de presente do príncipe defendia o direito a mostrá-la, a quem quer que fosse.[54].

O tribunal decidiu de maneira extensiva alegando que no caso de uma impressão, se é levado o seu conteúdo a público sem consentimento do escritor, ainda que seja pelos meios legais, a pessoa que o levou excede o grau de confiança em si

---

[53] AIETA, Vânia Siciliano, op. cit., p. 86.

[54] DOTTI, René Ariel, op. cit., p. 46.

colocada, então por isso é um transgressor. “Cada homem tem um direito a preservar seus próprios sentimentos se assim preferir. Tem certamente um direito a decidir se os tornará públicos ou os reservará só para a vista de seus amigos.” [55] Se manifestar esta intenção, poderá ser culpado por violação de propriedade.

Warren e Brandeis sustentaram que estes precedentes serviriam de base para o reconhecimento formal de um novo direito à privacidade, que oferecesse alguma proteção contra os meios de comunicação. Apesar da persuasão dos autores, a sua tese era apenas uma opinião, não tinha base legal.

O primeiro grande teste veio em Nova York, em 1902, quando uma jovem mulher chamada Abigail Roberson[56] processou uma empresa de moagem que usara sua imagem para ajudar uma campanha de farinha. A fotografia apareceu publicada sob o título ‘Flour of the family’(Farinha da Família). Não havia nada ofensivo, mas a interessada foi reconhecida por muitas pessoas e se sentiu ofendida. Embora a justiça de primeira instância tenha dado ganho de causa para Abigail, a parte contrária recorreu e o tribunal rejeitou expressamente a tese de Brandeis e Warren e ela não conseguiu recuperar os danos sofridos com essa humilhação. Embora houvesse simpatia com situação da senhora Roberson pela corte, os juízes afirmaram que o sistema da Common Law não tinha precedentes judiciais que pudessem reconhecer expressamente o direito legal de privacidade, e então concluíram que a matéria teria de vir do Legislativo e não poderia ser fabricado pelo Judiciário. A decisão foi em um apertado placar de quatro a três e foi duramente criticada pelo jornal The New York Times em seu editorial[57]. Abaixo segue trecho do julgamento, após debates intensos, com a dificuldade de se estabelecer uma posição de consenso:

> O direito a intimidade é algo possuído unicamente pela mediocridade, direito que alguém sacrifica ao dar as rédeas a sua capacidade, ao estimular sua indústria ou a engrandecer a sua figura? Uma senhora pode estar vivendo na intimidade doméstica quando, por algum ato de heroísmo ou de sacrifício, seu nome e sua fama chamaram a atenção do público. Em face da sua boa ação, deve renunciar ao direito a intimidade que gozava na situação anterior? Devemos assinalar, pois, a absoluta impossibilidade para tratar deste problema, salvo com uma ‘lei dada pelo Poder Legis-

[55] Ibid., p. 48.

[56] Nota: Roberson versus Rochester Folding Box Co.

[57] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 171.

> lativo'. Desta forma desapareceriam as arbitrárias distinções que nenhum tribunal poderia promulgar como parte da Jurisprudência geral.[58]

As repercussões contrárias fizeram com que o legislador de New York atendesse prontamente a sugestão do tribunal, tendo sido promulgada a 'Lei de direitos civis do Estado de Nova York', que nos art. 50 e 51 estabeleceu a proibição do emprego do nome ou da imagem de qualquer pessoa, para fins de publicidade ou para fins comerciais. Mas a elaboração dessa lei às pressas se provou mal concebida, porque sua linguagem apenas resguardou a privacidade de um indivíduo contra a exploração comercial, e teve uma aplicação restritiva.[59]

Depois de expressa a vontade do legislador, os tribunais de New York puderam julgar contra a invasão da privacidade em outras situações. Em 1905, a Suprema Corte da Geórgia tornou-se o primeiro tribunal a reconhecer o direito à privacidade. O processo foi surpreendentemente análogo à decisão do tribunal de Nova York. Tratava-se da publicação da fotografia de um artista chamado Paolo Pavesich, que processou a New England Life Ins. Co. pela utilização de sua imagem em um anúncio de jornal em Atlanta. Abaixo da fotografia do senhor Pavesich[60] aparecia uma frase que dizia: "No período saudável de minha vida, fiz um seguro na New England Mutual Life Insurance Co., de Boston e, hoje em dia, minha família está protegida, e eu estou obtendo um dividendo anual de minhas apólices"[61] Ressalta-se que Paverich não deu autorização da utilização de sua imagem. Na verdade, ele nunca tinha comprado um seguro da empresa e não tinha feito esta declaração atribuída a ele. O tribunal da Geórgia decidiu que o direito à privacidade existiu, e concluiu que a vítima desta invasão poderia recuperar os danos por essa injúria. Os argumentos dessa decisão histórica foram resumidos por Sampaio:

> a) os **precedentes** do right to privacy: encontrados na tutela contra as moléstias ao sossego, decorrentes de ruídos (**direitos de vizinhança**) e na proteção da casa, garantida desde os romanos; b) os seus **fundamentos** buscados em primeiro lugar nos **instintos da natureza**. Intuitivamente, diziam os juízes, qualquer pessoa de entendimento normal reconheceria a existência de assuntos privados ou íntimos, per-

---

[58] URABAVEN, Miguel. *Vida Privada e información:* un conflito permanente*.* Pamplona, 1977, p. 104 e 105 apud DOTTI, René Ariel. *Proteção da vida privada e liberdade de informação.* São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1980, p. 55.

[59] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 171.

[60] Nota: Pamerish versus New England Life Ins.

[61] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 64.

> tencentes ao indivíduo; implicando assim que um 'direito à privacidade em assuntos puramente privados, derivaria da lei natural; e 2) [...] o direito de mostrar-se ao público em ocasiões e lugares apropriados, assim como o **direito de retirar-se da vida pública** (right to privacy), quando lhe parecesse oportuno, a menos que a lei o proibisse; c) os seus **limites:** encontrados nos direitos dos outros, especialmente na **liberdade de expressão e de imprensa**. Caso se veiculasse uma opinião ou referência pessoal, que constituíssem um '**interesse público legítimo'** essas liberdades prevaleceriam. Não obstante, o direito constitucional a livre expressão e à imprensa não levariam consigo necessariamente o poder de publicar o nome e a imagem de um indivíduo; d) a **sua renúncia**: podendo ocorrer quando alguém se candidatasse a uma **função pública**, porém nunca de modo absoluto.(grifos nossos)[62]

Dessa maneira, o tribunal expressamente virou as costas para a decisão anterior de New York em Roberson e se alinhou com o Warren-Brandeis, reafirmando que o direito a ser garantido era o 'rigth to privacy', e não um suposto direito de propriedade ou de ruptura do contrato.

Nos anos que se seguiram, os tribunais americanos em cada estado debateram os méritos de reconhecer o direito à privacidade. Mas, tal matéria não foi tratada de maneira uniforme entre os estados americanos que tiveram este direito reconhecido. Alguns tribunais foram além do caso Pavesich, enquanto outros se restringiram, ou por instinto tradicionalista ou por um sentimento de incerteza quanto ao grau de privacidade da pessoa que poderia ou deveria ser protegido, em função da complexidade de nossa moderna sociedade.[63]

A falta de clareza de uma definição do conceito de privado criou dificuldades para definir políticas públicas e para solução de situações em casos concretos. Havia dificuldades em estabelecer um conceito unitário, encontrando-se em diversos doutrinadores conceitos abrangentes e limitadores.

Além das decisões dos precedentes judiciais baseados nos princípios da Commom Law, passou-se a buscar nos textos constitucionais um arcabouço que definisse fundamentos para aspectos da 'privacy'. Alguns casos poderiam ser citados: 1- uma lei estadual que exigia que as crianças frequentassem escolas públicas foi desconsiderada pelo direito do cidadão tomar decisão de foro íntimo, sem interferência do Estado, 2- o voto vencido do juiz Brandeis em uma decisão (Omstead x USA) que estabelecia que só seriam vedadas as invasões físicas, e permitidas as interceptações telefônicas, que possibilitou a invasão à privacidade quase ilimitadas, frente às novas tecnologias. E surpreendentemente, invocou-se o 'direito de estar só'

---

[62] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 65.

[63] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 172.

(right to be let alone), apresentado trinta e sete anos antes por Warren, que posteriormente, a partir da 4º e 5º emenda da constituição americana, garantiria a proteção à privacidade somente no caso de 'buscas e apreensões'.[64]

Neste contexto, foi difícil definir parâmetros para o julgamento das ações judiciais como um freio para o tratamento abusivo de informações. No entanto, uma estrutura e orientação analítica foram fornecidas por Dean William Prosser, um eminente estudioso no campo, que em seu trabalho 'Privacy', acompanhou a doutrina da Commmon Law e, após uma análise extensiva dos casos sobre essa temática, subdividiu as modalidades de violação desse direito em quatro categorias: (1) intromissão em pessoa reclusa ou solitária, ou em seu âmbito unicamente privado; (2) a divulgação pública de fatos embaraçosos privados sobre uma pessoa, (3) a publicidade de fatos distorcidos que coloca uma pessoa em um enfoque falseado aos olhos do público (teoria da falsa luz), (4) apropriação do nome do querelante pelos defensores do réu. [65]

Embora outros autores tenham questionado o valor deste quarteto de análise, os tribunais tendem a aceitar a aproximação de Prosser como um esboço para a aplicabilidade da lei de privacidade americana (tort privacy). Essas categorias formavam uma arma legal viável para remediar e, indiretamente, para desestimular o uso indevido de informações privadas. [66]

Em Zurique também foi lançado o 'Das Recht des Privaten an der Eigenen Geheimsphare', no ano de 1905, com repercussão na Alemanha e importância em toda a Europa na defesa da intimidade, quanto à separação que deveria existir entre a vida pública e privada de uma pessoa. Mas, tendo em vista a falta de regulamentação do BGB quanto aos direitos da personalidade (limitados somente ao nome), à proteção de 'direitos não patrimoniais' somente era assegurada restritivamente – não sendo na prática reconhecido o direito à privacidade (houve dois casos de divulgação de cartas do compositor Richard Wagner para Niestzche que, em virtude do silêncio da legislação civil e por não estarem protegidas pelo direito de autor, foram liberadas a divulgação pública). Em 1927, seria prolatada uma decisão favorável, em

---

[64] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 68.

[65] PROSSER, Willian L. *Privacy*, p. 383 apud AIETA, Vânia Siciliano. *O asseguramento da intimidade como direito fundamental.* 1997. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica). Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, 1997.

[66] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 173.

que o Tribunal proibia a divulgação de uma notícia a respeito da condenação criminal de um jovem, ocorrida vinte anos antes, alegando que a notícia deveria ter o dever de informar e não de satisfazer os caprichos sensacionalistas ao público leitor.[67]

De fato, a intromissão à privacidade na solidão de uma pessoa, ou em seus negócios pessoais, pode afetar significativamente seu universo. Um exemplo de intrusão é o caso em que uma mulher processou com sucesso seu médico por levar um jovem que não era médico em seu quarto, enquanto ela estava dando à luz. Outro exemplo ocorreu em New Hampshire, nos Estados Unidos, em que um homem casado processou seu senhorio pela instalação de uma escuta junto a sua cama. Embora o conceito de intrusão possa ser útil para evitar as escutas telefônicas, eletrônicas, ou vigilância física ou sensorial, ele não fornece muita proteção contra o uso indevido de dados informatizados. A categoria de intrusão primária lida principalmente com a natureza da conduta que constitui a violação da privacidade, ao invés do que é subsequentemente feito com os frutos da respectiva invasão, que é o ocorrido com mais frequência no contexto da informação informatizada, ou seja, a utilização indevida dos dados é o que apresenta a principal ameaça à privacidade.[68]

No entanto, dois casos recentes sugerem que a categoria de intrusão tem crescido de capacidade. No primeiro, um ex-senador Thomas Dodd processou o colunista Drew Pearson por expor as atividades do senador em uma série de artigos que levou à censura de Dodd em sua admissão ao Senado. Dodd cobrava Pearson por invadir sua privacidade e divulgar informações que haviam sido roubadas a partir de seus arquivos. O tribunal concluiu que Pearson não era responsável pela invasão, pois ele realmente não tinha participado no acesso aos arquivos do senador. Na sua decisão, o tribunal afirmou que só aceita a extensão do delito de invasão de privacidade para os casos em que ocorra a ofensa física na sua esfera de maior intimidade (em que um homem comum poderia razoavelmente esperar que a incidência de tal delito ocorra). Embora esta declaração fosse injustificada, pois não tinha suporte direto na resolução do caso Dodd, sugeriu que uma pessoa só será protegida contra a intrusão se a comunidade pensar que esta seja imprópria. [69]

---

[67] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 77,78.

[68] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 175.

[69] Id.

Dirigiu-se uma crítica severa à Suprema Corte pelo delineamento dado ao 'right to privacy', principalmente por confundir conceitos como difamação e privacidade. Houve uma exigência crescente quanto à necessidade de se estabelecer parâmetros para o equilíbrio entre a liberdade de expressão da 4º Emenda e o direito a privacidade. Alguns casos podem ser mencionados. em primeiro lugar, acerca da 'teoria da revelação de fatos embaraçosos, de natureza íntima', onde a jurisprudência tem negado a prevalência do direito à privacidade quando o fato a ser divulgado se encontre em algum registro público, acessível aos jornalistas. Lembra-se, aqui, o precedente Cox Broadcasting vs. Cohn , em o pai de uma vítima de estupro, que acionou a empresa de noticiário de TV pela divulgação indevida do nome verdadeiro da vítima, prática vedada pela lei da Geórgia, teve sua ação negada sob alegação de que o direito a privacidade desapareceria na hipótese de a informação ser revelada por registros oficiais publicamente disponíveis, tendo em vista que o jornalista conheceria a informação de qualquer forma.[70]

Em segundo lugar, menciona-se o caso de um suspeito de homicídio, um menor de 11 anos, em Oklahoma Publishing Co. vs. District Court, em que a Corte decidiu que não poderia proibir a divulgação do nome e do retrato do menino, porque tal informação se encontrava nos autos. Mostra-se, ainda, a decisão que reforça a teoria da falsa luz (False light), em Canttrell vs. Forest City Publishing Co., em que a viúva de um homem morto em acidente de automóvel em uma ponte do rio Ohio teve a foto divulgada, o que ocasionou um dano significativo para a família. A Suprema Corte recorreu à 'false light', e declarou que só poderia reconhecer a indenização se houvesse negligência na publicação ou fosse feita de maneira dolosa, ou ainda, se houvesse conhecimento da falsidade dos fatos revelados, o que não ocorreu no caso.[71]

Um exemplo de como uma categoria de intrusão poderia ser aplicada é fornecido por outra causa célebre: 'Nader v. General Motors Corporation': é a ação na qual um representante de proteção dos consumidores Ralph Nader alegou que a General Motors grampeou seu telefone; o manteve sob vigilância; questionou os seus amigos sobre questões sensíveis, tais como seu ponto de vista religioso, as inclinações sexuais e hábitos pessoais; fez ameaçadoras chamadas telefônicas e

---

[70] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit.,, p. 168.

[71] Id.

até mesmo contratou mulheres para seduzi-lo em ‘relações ilícitas’. A questão debatida perante o tribunal é se as alegações de Nader, assumindo que elas poderiam ser provadas, poderiam ser avaliadas judicialmente. O Tribunal chegou a uma conclusão afirmativa, mas com uma abrangência limitada. Em um parecer favorável que seguiu o entendimento do caso ‘Dodd’, o juiz Breitel expressou a visão de que as supostas atividades da ‘General Motors’ poderiam constituir uma invasão ilegal da privacidade e que, ainda que alguns atos por si só não pudessem apoiar uma ação judicial, considerados juntamente com as circunstâncias do caso, eles seriam suficientes para servirem como objeto de apreciação judicial. No entanto, a maioria dos juízes concluiu, principalmente por causa da postura técnica do caso legal, que só o grampo telefônico e vigilância poderiam ser base para ação de Nader. Vários meses após esta decisão ser efetuada, a ‘General Motors’ concordou em pagar quase meio milhão de dólares a Nader e o processo foi encerrado. Resta saber quais são os casos a que este tipo de intrusão pode ser estendida.[72]

Este caso abordado pode ser apenas uma decisão isolada, mas se o conceito de invasão ilícita for expandido para cobrir de maneira mais abrangente a coleta de dados, alguns dos quais envolvam a coerção e a bisbilhotice, ele poderia servir como uma primeira linha de defesa eficaz contra as práticas abusivas e o manuseio inadequado de um arquivo de computador. Assim, se um escritório de crédito informatizado realiza uma investigação detalhada e ofensiva para os assuntos pessoais de um mutuário potencial, um processo baseado na teoria de intrusão pode ser bem sucedido. O tribunal, em tal caso, poderia sentenciar indenizações por perdas e danos e uma obrigação de fazer proibindo a informatização das informações, bem como sua divulgação. Tais ações poderiam desencorajar investigações similares. [73]

Para configuração da ‘privacy’ a partir da 4º emenda, a Corte Suprema em Kartz v. United States apontou a necessidade de haver uma atual e subjetiva expectativa de privacidade e que essa fosse de tal natureza que a sociedade a reconhecesse como razoável. O entendimento consubstanciado afirmava que a razoabilidade consistia principalmente na definição de uma esfera privada como no interior do domicílio, relacionada ao segredo pessoal ou familiar, mas que poderia ser subjugada por um interesse público superior ou pela expectativa de privacidade de outro

---

[72] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 176.

[73] Id.

cidadão. Há um conteúdo mínimo de privacidade, mas a definição desta esfera mínima acabou ficando a cargo da discricionariedade dos juízes, o que acabou por gerar muitas críticas da doutrina. A realidade é que esse 'test of expectation' (avaliação dos juízes para indicar o âmbito da privacidade a ser considerado) tem se mantido até os dias presentes.[74]

É a velha dicotomia direito público e privado, que vem sofrendo uma mitigação em nossa atualidade. A partir da decisão acima, alguns critérios foram definidos: o consentimento expresso ou tácito do interessado anularia sua expectativa de privacidade; na matriz espacial de alcance desse direito estariam presentes: situações ou fatos não relacionados com acontecimentos públicos, presuntivamente levantados ou expressos pelo interessado, situações quanto ao direito à privacidade no lar, que abrange: os segredos domésticos, o direito ao repouso e em relação aos objetos pessoais. Por último, analisando a extensão desse direito, existe a limitação quanto ao interesse público, que reconhece ao Estado o direito de proteger os interesses da sociedade em relação ao do indivíduo, como no caso do uso de cães farejadores para descobrir maconha, ou nas buscas policiais no lixo dos acusados ou no testes de bafômetros para identificação de motoristas bêbados.[75]

Os tribunais americanos têm reconhecido algumas exceções a esta exigência. A máxima 'A casa do homem é seu castelo' tem sofrido alterações frente às ameaças a privacidade. O risco de inúmeros aparelhos eletrônicos de vigilância tem levado o judiciário a proteger o segredo das comunicações. A maioria deles aceita casos em que a informação foi obtida de maneira ilegal por curiosos ou a sua comunicação envolve uma violação de confiança ou a violação de um direito independente. Na decisão Katz vs. United States, a Corte decidiu que a interceptação telefônica feita pelo FBI atentava contra a 4º Emenda, assentando o entendimento de que haveria a necessidade de um mandado judicial para que o Estado lançasse mão de um dispositivo de vigilância eletrônica.[76]

A ameaça de informação confidencial sendo vazada para o público aumenta claramente quando a evolução tecnológica permite que mais e mais dados sejam armazenados e os usuários não conseguem desenvolver as salvaguardas ou restri-

---

[74] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 171-172.

[75] Ibid., p. 175-180.

[76] Ibid., p. 183-184.

ções contra esta divulgação indevida. Infelizmente, tanto a esfera judicial quanto o legislador não se manifestam adequadamente acerca da regulamentação do conteúdo da revelação pública no contexto da informação informatizada. De fato, antes de o lesado poder rever a divulgação de fatos particulares, ele deve demonstrar que à referida informação foi dada a devida 'publicidade', que foi comunicada a um público em geral. Só que em muitos casos, o tempo necessário para provar que a informação se tornou pública acarreta um dano considerável ao lesado. Vários casos, no entanto, têm permitido que se impetre uma ação judicial, embora a publicidade seja relativamente pequena, como quando o infrator colocar um aviso de endividamento de uma determinada pessoa em uma janela de garagem ou proclamar alto em um restaurante uma determinada dívida. [77]

Por outro lado, por mais que pareça absurdo, há uma exigência geral a ser afastada pelos tribunais americanos, quando a informação privada é divulgada apenas para uma pessoa. Isto é verdadeiro mesmo se a revelação causasse uma lesão séria, que poderia muito bem ser o caso de um registro médico ou financeiro de um candidato a emprego, que foi fornecido a um potencial empregador sem autorização. A exigência de publicidade também é problemática, em termos de preservar a segurança dos dados pessoais informatizados, no caso quando um usuário de um determinado sistema permita a outro ter acesso aos arquivos privados, ou quando os operadores de dois sistemas diferentes concordam em trocar arquivos ou interligar seus computadores. Uma vez que um usuário não autorizado teve acesso ao ficheiro informatizado de um indivíduo, ele pode usar o que aprendeu de maneira que possa prejudicar a pessoa em causa sem divulgar o seu conteúdo original, ou seja, utilizando a informação sigilosa levantada. Mesmo que a vítima seja capaz de rastrear seu ofensor pelo o uso indevido do arquivo, ela pode ser impedida de ter sucesso na ação judicial, se a transferência de seu arquivo para outro usuário ou um sistema de computador diferente não é tratada como satisfatória nos pré-requisitos de publicidade. [78]

O judiciário tem excepcionado algumas destas exigências, por exemplo: um médico que revela informações do arquivo de um paciente para uma terceira pessoa, apesar de não ter dado àquela informação o tipo de publicidade normalmente exigi-

---

[77] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 177.

[78] Id.

da, pode ser responsabilizado por causa da natureza confidencial da relação médico-paciente. Infelizmente, é duvidoso que haja exigência de uma relação de confiança ou confidencialidade existente entre o sujeito que tenha um arquivo invadido (a vítima da invasão de privacidade) e os coletores de dados (o malfeitor), de modo a dar ao primeiro o direito de impetrar uma ação de divulgação não autorizada. O simples fato do coletor de dados ser um guardião de informações pessoais sensíveis deveria dar origem a um dever de confidencialidade, mas os tribunais, até o momento, não estão dispostos a reconhecer tal obrigação. No entanto, mesmo com as exceções existentes para a exigência de divulgação pública, tais decisões são importantes na construção de uma jurisprudência adequada para a nova era do computador, especialmente se os tribunais tornam-se mais receptivos à expansão da noção de relação de confidencialidade ou à exigência de uma imposição de dever de cuidado sobre os operadores de computador, em algum tempo no futuro. Outra limitação para impetrar uma ação baseada na divulgação pública é que os fatos revelados devam ser privados. Uma pessoa não pode processar a outra somente porque a sua ocupação ou sua atividade foi divulgada publicamente. Por sua natureza, estes não são assuntos privados e a lei não vai regrá-los por não haver uma lesão social significativa. Há extremas dificuldades na aplicação desta limitação quando a informação não é de natureza pública, ou quando seu caráter privado é compensado por um interesse público na sua divulgação. [79]

Miller analisa que as ‘zonas de privacidade’ protegidas devem incluir a família, a sexualidade, a psique ou assuntos de psicologia, bem como impressões sensuais, emocionais e expressões. Embora essas categorias ofereçam alguma orientação na definição do que é privado, eles estão longe de ser precisos e não são universalmente aceitas. Por exemplo, deve a psicologia de um indivíduo incluir todos os aspectos dos seus dados pessoais e as opiniões dos outros sobre ele? Embora isso cubra adequadamente a difusão não autorizada de informações obtidas em um teste psicológico ou em um inventário de personalidade, provavelmente lança um grande leque a ser abordado na ‘rede’ e de difícil aplicabilidade em face da sua subjetividade. [80]

---

[79] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 178.

[80] Id.

Parte da incerteza inerente a equilibrar interesses públicos e privados será aliviada quando os tribunais americanos incorporarem um extenso conjunto de privilégios para a lei nascente de privacidade. Privilégios são as defesas que foram criadas pela lei para proteger interesses públicos importantes e a possibilidade de invasão na esfera privada do indivíduo. Por exemplo, em certas circunstâncias, um funcionário público pode emitir uma declaração que prejudique alguém e ainda não ser responsável no tribunal. O raciocínio é que um funcionário deve ser protegido enquanto cumpre seus deveres de modo que seu desempenho não seja inibido pelo medo de uma ação judicial. Warren e Brandeis sentem que para além da liberdade dos meios de comunicação de publicar matérias de interesse público ou geral, a ação de privacidade deve ser sujeita às regras complexas de privilégio que sejam desenvolvidas como parte da lei de calúnia e difamação. Na teoria, estas limitações sobre a ação de privacidade marcam uma área na qual o interesse do indivíduo na prevenção da disseminação de informação sobre ele é superado pelo direito da sociedade ter acesso a esses dados, a mesma política que apoia a lei de liberdade de informações. Mas uma vez, está presente a discricionariedade judicial a balancear estes direitos, bem como o entendimento que a comunidade tem da necessidade de confidencialidade dos mesmos.[81]

Para atingir este equilíbrio é necessário avaliar as repercussões de uma notícia equivocada e sua repercussão, tendo em vista o processamento de dados eletrônicos a serem efetuados com alta velocidade e transferência de grandes quantidades de informações pessoais. Algumas das exceções quanto à difamação parecem ser demasiadamente amplas. Por exemplo, um privilégio extenso e relativamente vago está disponível quando o editor de uma informação e seu destinatário têm um interesse comum, bem como a comunicação é de um tipo razoavelmente calculado para proteger esse interesse comum. Um caso de aplicação deste princípio é a imunidade dada a organizações de crédito de mútuo e de notação de risco quanto a divulgar os dados financeiros para aqueles que têm um interesse aparente, presente nesse relacionamento. Em um ambiente informatizado, alguém que sabe identificar um concedente de crédito e tem acesso a um telefone pode ser capaz de chegar a detalhadas informações financeiras de mais de uma centena de milhões de pessoas. Se resultar em uma lesão, por que o departamento de crédito é permitido se defen-

[81] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 179.

der atrás das saias de um privilégio, argumentando que o bisbilhoteiro teve um interesse aparente nesta informação? Estas agências de crédito informatizadas não deveriam ser protegidas da divulgação indevida de informações quando elas permitem que grandes credores institucionais possam ter acesso direto aos seus arquivos sem um eficiente controle e para um propósito específico, bem como, sem autorização do pesquisado. [82]

Há uma dificuldade adicional na aplicabilidade desse direito, que diz respeito à exigência de que a informação revelada deva ser privada. Se o tribunal trata fatos particulares como privados, isto depende muito mais da atitude comunitária geral, em vez de uma norma fixa. Como resultado, a disponibilidade da ação de privacidade depende da capacidade da comunidade ou da sua vontade de distinguir entre fatos que devem ser consideradas parte do domínio público e fatos que não são negócios públicos. Tais posições diferem de cada comunidade e dificilmente uma legislação específica conseguirá relacioná-las. As atitudes da comunidade são inconstantes, basta pensar nas mudanças quanto à opinião pública sobre questões como sexo e religião nos últimos anos. O perigo é que a informatização generalizada de dados pessoais juntamente com a demanda contínua de dados pelos gerentes da sociedade de informação, lentamente estreite a concepção da comunidade do que é privado, que por sua vez irá gradualmente reduzir a eficácia da ação privada. [83]

O progresso muitas vezes é acompanhado por uma tendência a alterar o significado de certos valores básicos. Assim como a constante exposição a cenas de guerra e miséria têm levado a um crescimento da insensibilidade sobre a vida humana, o público pode perder o senso de privado se as transferências e a difusão de informações pessoais em larga escala, tornarem-se comuns. A ação de privacidade com base na divulgação pública sofrerá particularmente uma dependência do padrão seguido pela comunidade. Pessoas acostumadas com a revelação de dados pessoais sensíveis, eventualmente, podem definir mais informações como públicas e colocá-las para além da proteção da lei. Por analogia, o escopo do que é legalmente 'obsceno' diminuiu sensivelmente quando a comunidade se habituou a uma apresentação mais explícita de temas sexuais.[84]

---

[82] Ibid., p. 180.

[83] Id..

[84] Ibid., p. 181.

Outra variável que pode afetar as atitudes da comunidade é a centralização de diversas informações em um mesmo sistema de computador. O público pode ver o dossiê composto de forma diferente do que seria ver a mesma informação antes de todos os dados serem reunidos. Elementos de informação, que individualmente, seriam consideradas privados, podem perder esse status quando misturados em um arquivo de computador com quantidades de informações públicas. Como resultado, se os dados médicos confidenciais são misturados com informações de natureza menos sensíveis, como registros de segurança social, sem salvaguardas especiais, haverá uma tendência para que todos eles sejam tratados como se tivesse um nível bastante baixo de sensibilidade. Além de ser "pública", a lei exige que a divulgação seja ofensiva conforme a visão de senso comum de uma pessoa média. Mais uma vez, será importante lidar com um padrão da comunidade. Inúmeras decisões judiciais indicam um amplo espectro de divulgações que podem ser consideradas ofensivas, pois alcançam desde a revelação de que uma pessoa deve dinheiro, até a publicação de um jornal com raios-X da região pélvica de uma mulher. [85]

Em alguns casos a exigência de que a divulgação ofenda a comunidade é um obstáculo intransponível. Um excelente exemplo é o caso de William James Sidis, uma criança prodígio que tinha aula de matemática sobre o tema de corpos em quatro dimensões quando tinha onze anos e tinha se formado na faculdade de Harvard quando tinha dezesseis anos. Por razões que não são claras, Sidis rebelou-se contra os seus estudos e a atenção que o público dispensava a ele. Para escapar de seu passado, ele desistiu de matemática e começou a trabalhar como um funcionário obscuro. Ele morava no subúrbio de Boston e ocupou-se de atividades incomuns como a recolha de carros na rua e estudar as tradições dos índios Okamakammessett'. Infelizmente para Sidis, tudo isso foi revelado em um perfil da revista New Yorker com o título 'Onde eles estão agora?' Em uma ação de Sidis contra a The New Yorker o tribunal reconheceu que o artigo era uma "exposição cruel", mas considerou que ele não poderia recorrer. Esta conclusão foi baseada parcialmente que Sidis foi uma "figura pública" e que suas atividades eram um assunto legítimo de interesse público. O tribunal também declarou que não achava que as revelações eram tão

---

[85] Id.

íntimas e tão injustificáveis tendo em vista que a posição da vítima ultrajava as noções de decência da comunidade. [86]

Com efeito, o que foi transmitido a Sidis é que a lei não agiria, porque ele era mais sensível às revelações públicas sobre si mesmo do que eram as pessoas ao seu redor. Em uma forma alegórica, o caso Sidis pode indicar que no momento em que grandes quantidades de informações pessoais informatizados estão disponíveis e as transferências de dados são ocorrências comuns, o público pode ter ficado anestesiado com o que uma sociedade mais sensível pode ver como uma "exposição" ofensiva de informação privada para exibição pública. O resultado será que, cada vez mais, haverá menos tolerância para a reivindicação de que um indivíduo tenha o direito de determinar que aspectos de sua vida possam ser tornados públicos. Tal posição cria uma perspectiva preocupante, pois a revelação de detalhes íntimos gravados no computador de uma pessoa pode se tornar tão normal que não irá satisfazer o nível exigido de ofensa comunidade, o que permitirá que à vontade da maioria sujeite a perda de privacidade daqueles que não querem se ver invadidos[87].

Se a informação privada revelada sobre um indivíduo não é exata, ele geralmente deve impetrar uma ação judicial para tentar impedir que a informação persista e pedir uma indenização pelo dano causado. Mas a capacidade de conseguir sucesso é cercada por várias limitações. O lesado muitas vezes é obrigado a mostrar um dano significativo. Isso significa que ele deve realmente ter sofrido prejuízo financeiro, bem como perda de reputação a partir do ataque difamatório. Outra restrição é o complexo conjunto de privilégios que cercam a ação de difamação, por exemplo: um jornal é permitido publicar assuntos que são de interesse público, mesmo que a história fira a reputação de alguém. Outro privilégio surge quando há o consentimento do lesado à publicação, ou a renúncia a qualquer objeção que ele possa fazer para a circulação dos comentários ofensivos. Ambos os privilégios, embora originalmente desenvolvidos no contexto da difamação, poderão ser invocados em uma ação de privacidade. Como alternativa para uma determinada ação judicial, uma pessoa pode alegar que ela foi ferida pela publicidade que a coloca sob uma falsa concepção ao público em geral. Esta é a última das categorias de Proser para ação de privaci-

---

[86] Ibid., p. 182.

[87] Id.

dade. Assemelha-se à difamação na medida em que pretende proteger as pessoas contra as lesões causadas por declarações ou publicações falsas ou enganosas. [88]

Em uma ação de difamação não é necessário provar se a informação é verdadeira ou, ainda, se houve uma perda financeira real. No entanto, não é claro quão longe essas e outras vantagens devem favorecer a teoria da privacidade. A liberdade de informação e de expressão é precisamente a razão pela qual tanto a doutrina da 'falsa luz', como a ação de difamação, foram significativamente limitadas pelos tribunais americanos sempre que haja uma intrusão potencial sobre direitos constitucionais da imprensa livre. Existe uma dificuldade em que seja feito o balanço adequado entre a liberdade de imprensa e o direito à privacidade na prática. A doutrina brasileira também se posiciona neste sentido:

> Se de um lado, portanto, as liberdades de informação e expressão manifestam um caráter individual, e nesse sentido funcionam como meios para o desenvolvimento da personalidade, essas mesmas liberdades atendem ao inegável interesse público da livre circulação de idéias, corolário e base de funcionamento do regime democrático, tendo portanto uma dimensão eminentemente coletiva, sobretudo quando se esteja diante de um meio de comunicação social ou de massa.[89]

É difícil avaliar o quão aplicável a teoria da 'falsa-luz' será no contexto da privacidade computacional; na medida em que não pode realmente existir como uma entidade separada, o falso conceito de luz pode se tornar nada mais do que uma variação da teoria da divulgação pública ou um ramo do direito de difamação. Na verdade, esta é somente uma das categorias de Dean Prosser, de que sugere o tipo de análise de sensibilidade que é necessária para avaliar a gama de lesões sutis que podem ser infligidos em uma sociedade da informação. Assim, seria desejável para refinar e expandir a doutrina da 'falsa luz', permitir ações judiciais daqueles que foram feridos pela divulgação de informações enganosas, ou que teriam sido utilizadas fora de contexto, ou que se tornaram imprecisas com passar do tempo, ou ainda, pela não inclusão de importantes dados subjacentes. Os tribunais também terão que desestimular as exigências de divulgação ao público em geral; a teoria deve ser sensível à maneira pela qual as informações são utilizadas em uma 'sociedade

---

[88] Ibid., p. 183.

[89] SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos Fundamentais*, *Informática e Comunicação*: Algumas Aproximações. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 82.

dossiê'. Infelizmente, por causa de suas bases instáveis, é impossível prever se o conceito de falsa luz será madurado ou atrofiado.[90]

Tal conceito também não pode engessar a mídia, exigindo verdades absolutas em quaisquer divulgações. O papel da imprensa livre é extremamente importante em um estado democrático de direito, e tem uma função de investigação e cobrança quanto ao papel do Estado e de seus representantes. É necessário que a informação quando divulgada seja 'verdade', mas uma verdade subjetiva, consoante à rapidez que esta se propaga. "De fato, no mundo atual, no qual se exige que a informação circule cada vez mais rapidamente, seria impossível pretender que apenas verdades incontestáveis fossem divulgadas pela mídia".[91] Tal exigência inviabilizaria a informação jornalística. É imprescindível, neste caso, avaliar esta verdade quanto aos juízos de verossimilhança e probabilidade, de acordo com a diligência do informador.

Demanda-se proteção não só dos boatos falsos, mas também da exposição de detalhes pessoais que são revelados para a família e os amigos próximos, e não para o mundo. É necessário garantir-se contra a divulgação de verdades constrangedoras e, quando essa divulgação ocorre, limitar seu alcance. Estabelecem-se distinções entre diferentes indivíduos e diferentes grupos. Pode-se contar ao melhor amigo algo que não se contaria a mais ninguém, pode-se restringir outras informações à família e aos amigos mais íntimos. As pessoas têm círculos de intimidade, e o que é revelado dentro de um círculo será escondido de outros. Está se tornando muito difícil manter nossos círculos de intimidade.[92]

1.3 Um novo conceito da privacidade na contemporaneidade

O direito à privacidade se apresenta como de cunho psíquico, que visa evitar "o atentado a aspectos particulares ou íntimos de vida da pessoa, em sua consciência, ou em seu circuito próprio, compreendendo-se o seu lar, sua família e a sua cor-

---

[90] MILLER, Arhur R., op. cit., p. 184,185.

[91] SARLET, Ingo Wolfgang (org.), op. cit., p. 85.

[92] SUNSTEIN, Cass R. *A verdade sobre os boatos:* como se espalham e por que acreditamos neles. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 83.

respondência."[93]. Tal direito tem aumentado sua importância em função da expansão das técnicas de comunicação, da maior mobilidade dos transportes e principalmente da ênfase no círculo relacional do homem com uma exposição permanente em lugares públicos distintos para atividades sociais, negociais e de lazer. É um direito personalíssimo com uma condição negativa, com ênfase na não exposição a conhecimento por terceiros de aspectos da esfera reservada do titular, no âmbito dos domínios da confidencialidade. [94]

> Todavia, analisando justamente as múltiplas facetas da definição de privacidade, percebemos que ela, considerada isoladamente, não é mais capaz de se constituir em uma regra precisa para a circulação das informações: aquilo que conta é sobretudo o contexto, social e institucional, no qual a questão da privacidade se encontra historicamente inserida.[95]

Os doutrinadores se dividem quanto à definição do que faz parte da esfera íntima do indivíduo. A doutrina alemã desenvolveu a teoria das esferas e estabeleceu critérios metodológicos, de forma a encaixar o direito à intimidade no universo dos direitos da personalidade. Hubmann afirma que há uma esfera individual em contraponto a uma privada, sendo ambas também inseridas na categoria do direito a personalidade. Ainda que alguns autores adotem a intimidade e vida privada como sinônimos, a maioria consagra o oposto.[96] Paulo José da Costa Jr. afirma que há uma intimidade exterior e outra interior, a primeira é aquela que homem haveria de desfrutar, abstraindo-se dos outros que lhe cercam. É de natureza psíquica: ele está junto da multidão, mas impenetrável aos sujeitos que estão ao seu redor. A segunda "reveste-se de natureza física e material. O indivíduo afasta-se da multidão. Recolhe-se ao seu castelo. [É um solitário, mas nada impede que mantenha contato com a vida social], por intermédio dos meios de comunicação de que disponha."[97]

---

[93] BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p.107.

[94] Ibid., p. 108-109.

[95] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 74.

[96] AIETA, Vânia Siciliano. *A garantia da intimidade como direito fundamental.* Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 1999, p. 103.

[97] COSTA JÚNIOR, Paulo José. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: RT, 2007, p. 10-11.

Da mesma maneira que o homem se distingue em ser social e individual, existe uma divisão da esfera personalíssima em individual e privada. Na esfera individual se protege a personalidade em função da vida pública, já na esfera privada, ocorre à inviolabilidade da 'persona', ela permanece em seu retiro, em um mundo particular, próprio, a margem da vida exterior.[98] São várias as esferas da vida privada 'stricto sensu'. Além desta, estão contidos os processos, episódios e condutas de natureza pública, em um círculo indeterminado de pessoas. No seu interior, está a esfera da intimidade ou esfera confidencial, dela apenas participando as pessoas nas quais o indivíduo deposita certa confiança e com quem mantém relação de intimidade. São excluídos desta esfera o público em geral e determinadas pessoas que não se relacionam de maneira mais ampla. Já no círculo mais interior, está a esfera que é reservada ao segredo, do qual partilham poucos amigos. A proteção, neste caso, faz-se mais intensa. Dependendo da categoria social pertencente, a pessoa poderia flexibilizar as respectivas esferas. Se este pertence a uma família austera, provavelmente ampliará a esfera de fatos privados, se ao invés, é de uma família mais moderna, ou, ainda, se é mais jovem, poderá alegrar-se de ter seus fatos íntimos divulgados. Também a própria profissão pode ser condicionante: como o artista ou o político podem querer diminuir sua esfera privada a fim de se promoverem, tudo vai depender da análise fática do caso em concreto e das intenções da publicidade como autopromoção.[99]

No caso de pessoa notória, famosa, que já circula em notícias nos meios midiáticos, sua vida privada será reduzida sensivelmente. Pois, neste caso, a sociedade tem maior interesse em conhecer estas pessoas e suas peculiaridades, mas tal não afasta a sua esfera mais reservada, pois conservam uma parcela de intimidade, que só pode ser penetrada se consentida. Elas perdem a crosta exterior de sua intimidade, representada pela esfera privada propriamente dita, mas conservam, "tanto a esfera confidencial, como a esfera do segredo, que são, por assim dizer, as esferas de intimidade mais íntima. A mídia não tem o direito de invadi-las, ou nelas penetrar".[100]

---

[98] Ibid., p. 22.

[99] Ibid., p. 30-32.

[100] Ibid., p. 33-35.

Pode-se renunciar à própria intimidade? O fato de se permitir a divulgação de sua intimidade, como posar nua a fotos que serão publicadas, é um direito renunciável. Pode-se, validamente, a ela se opor e obter judicialmente sua sustação, com os devidos reparos aos prejuízos que deu causa. “Não se pode dispor em caráter definitivo – e irrevogável – de um bem (o resguardo da própria intimidade) que se constitui condição indispensável de existência digna da vida da pessoa humana e de desenvolvimento saudável da personalidade.”[101]

O conceito de privacidade de ser ‘deixado só’ está em desuso. O seu caráter individualista vem perdendo força em um mundo em que os meios informacionais expõe imagens e mensagens diversas a todo o momento. Hoje se entende que é a definição mais adequada para o instituto é “a possibilidade de indivíduos e grupos controlarem o exercício dos poderes baseados na disponibilização de informações, concorrendo assim para estabelecer equilíbrios sócio-políticos mais adequados.”[102]

> [...] não é mais possível considerar os problemas da privacidade somente por meio de um pêndulo entre ‘recolhimento’ e ‘divulgação’; entre o homem prisioneiro de seus segredos e o homem que nada tem a esconder; entre a “casa fortaleza”, que glorifica a privacidade e favorece o egocentrismo, e a “casa vitrine”, que privilegia as trocas sociais; e assim por diante. [103]

Há um paradoxo no desenvolvimento tecnológico: como “explicar que o conforto tecnológico possa, contraditoriamente, proporcionar uma integração mais perfeita entre o homem e seu lar e, ao mesmo tempo, solapar sua possibilidade de solidão?”[104]

> Aceita-se hoje, com surpreendente passividade, que o nosso passado e presente, os aspectos personalíssimos de nossa vida, até mesmo sejam objeto de investigação e todas as informações arquivadas e livremente comercializadas. *O conceito de vida privada como algo precioso, parece estar sofrendo uma deformação progressiva em muitas camadas da população***.** (grifos nossos)[105]

---

[101] SILVA, Edson Ferreira da. *Direito à intimidade:* de acordo coma doutrina, direito comparado e a Constituição de 1988. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998, p. 48.

[102] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 24.

[103] Ibid., p. 25.

[104] COSTA JÚNIOR, Paulo José da, op. cit., p. 10-11.

[105] Ibid., p. 16.

E ninguém ousará contestar que só uma personalidade independente é capaz de aprofundar as experiências comunitárias, porque o significado dessas experiências emerge, com todo o seu peso e verdade, apenas quando elas podem ser postas em confronto com as experiências interiores. E estas têm condições de desabrochar unicamente se existirem personalidades independentes, isto é, caso se permita que as pessoas se tornem espiritualmente diversificadas de seus semelhantes.[106]

A solidão é um momento de visualizar as diferenças das relações sociais. A perspectiva crítica surge do mecanismo da comunicabilidade social, sem o qual se mostra apenas de maneira mimética, sem atingir o âmago de nossa subjetividade. A busca da intimidade não compromete o processo de apreensão das verdades conhecidas através das experiências comunitárias, mas cria condições para uma real compreensão e uma criadora vivência, a partir destas.[107]

O efeito da corrosão do conceito da privacidade como o conhecemos não vem apenas das aplicações das novas tecnologias de informação, mas é resultado da maneira como contribuíram para construir uma nova 'esfera privada'. O fenômeno das redes sociais diminuiu a necessidade de contatos sociais cotidianos e restringiu formas de controle social ligadas a exposição em público. Com uma população cada vez maior nas cidades, a 'praça' passou a ser o *Facebook* com centenas de amigos, moldando uma esfera privada mais rica, mas também mais frágil.

> Na 'aldeia global' aumenta a sensação de auto-suficiência, mas também a separação em relação aos demais. Deterioram-se as tradicionais formas de controle social, cujo lugar é assumido, no entanto, por controles mais penetrantes e globais, tornados possíveis pelo tratamento eletrônico das informações. [108]

Mas estariam as redes sociais ditando, nesse novo contexto informacional, o fim da privacidade? O *Facebook*, com mais de 450 milhões de usuários, influencia as decisões sobre a privacidade das pessoas; e trocas de mensagens e de fotos de viagem acabam por se tornar viciantes. Ele tem forçado o usuário a repensar o que

---

[106] Ibid., p. 21-22.

[107] Ibid., p. 22.

[108] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 95.

é a privacidade neste novo mundo sem fronteiras, em que o compartilhamento de informação se tornou comum. Que há uma utilização maciça para o consumo a partir de seu perfil digital não há dúvidas, mas será que tais dados não poderão ser usados por uma agência de saúde, de crédito, ou para determinar ao empregador que você é uma boa escolha? Os marqueteiros estão trabalhando com publicitários para alcançar os consumidores baseados nos seus comportamentos off-line e atributos demográficos, também agências publicitárias como *Google* e o *Yahoo* acompanham os usuários da web para entregar propagandas terceirizadas e personalizadas instantaneamente. Afinal, o que esta tendência possui de real?

> Será que teremos que concordar com o CEO do *Facebook*, que afirmou em 2009 que 'a era da privacidade acabou'? Meyer acredita que o sentimento estranho de que 'alguém está me observando' vai sumir conforme as tecnologias permitam um controle maior sobre sua privacidade[109].

O buscador *Google* colabora para esta nova invasão da vida privada. Pelo *Gmail* ou *Google Talk* você mantém contato com seus amigos. No *Orkut*, parte de suas intimidades vêm à tona, bem como no *Google +,* no *Google Maps* e *Earth* você pode ser localizado, e até através do seu smartphone. Sua defesa é que a vigilância é apenas para oferecer a você propagandas que possa interessá-lo. Será? O *Google* sabe mais sobre você do que a sua mãe e do que qualquer outra pessoa ou empresa do mundo. Diariamente você entra no *Google Search* e digita o que está procurando: pode ser uma receita que te agrade, sexo, amigos de infância, pizzaria, informações para viagem, programação para lazer em sua cidade, tudo que se possa imaginar.[110]

Há um enorme número de estudantes e universitários que usam o *Google*, essa liberdade tem pontos positivos e negativos: ao mesmo tempo em que podem ser difundidas ideias sem depender de editoras, essa transformação ameaça profundamente a privacidade e a reputação. Antigamente os boatos eram espalhados de boca em boca, agora sua difusão é, do ponto de vista temporal e territorial, muito mais amplo. Com o declínio da privacidade, permitir-se-á que as pessoas sejam menos inibidas e mais abertas. O problema é que, neste caso, o acesso excessivo de informação pessoal pode servir para um conceito prematuro acerca de sua reputa-

---

[109] http://idgnow.uol.com.br/seguranca/2010/05/24/a-sua-privacidade-online-esta-ameacada, p. 1-3.

[110] Pedro Dória e Alexandre Afonso, Revista galileu, junho de 2009, n. 215.

ção. Pode surtir, ainda, um efeito oposto: com a perda de privacidade, pode-se limitar a liberdade. “Elevada visibilidade resultante de viver em um mundo *on-line* transparente significa a possibilidade de nunca superar erros passados.”[111] Com a informação *on-line*, alguém pode ser cobrado de suas experiências insensatas da juventude, devido à publicidade e acessibilidade perpétua conferida a informações. Seus devaneios na adolescência, seus segredos íntimos podem ser revelados a quem quer que seja, ou pode inclusive ser injustiçado por uma notícia falsa.

A pergunta persiste: é o fim da privacidade? “Você tem privacidade zero, de qualquer forma. Acostume-se a isso.” Foi o que Scott McNealy, então ‘CEO’ da ‘Sun’, disse à imprensa em 1999. É uma afirmação um tanto radical. A noção de privacidade tem se alterado com as novas gerações tendo em vista as redes sociais, os grupos de bate-papo, e a interconexão excessiva na rede. Mas o que é exposto no ciberespaço não é necessariamente verdade, muito é falseado para apresentação de um perfil aproximado do que se realmente é. Uma das questões interessantes foi quando em 2006 o *Facebook* criou o ‘News Feeds’, que avisava sua mudança de perfil, através de uma aviso a seus amigos, 700 mil se queixaram de tal ferramenta. O conceito de privado, aqui, era relativo à facilidade de acesso. Alguém poderia expor sua intimidade, mas tinha a crença de que as pessoas não notariam pequenas mudanças de ‘status’, imagina-se que a maioria das pessoas não está suficientemente atenta para notar que algumas pequenas alterações ocorreram, como mudanças em relação à exclusão de amigos; a modificação no sistema deixou a alteração mais visível. A objeção não era se a informação era privada, mas sobre a acessibilidade a ela. Outra questão polêmica ocorreu quando, em 2007, o *Facebook* fez um acordo para divulgação de *websites* comerciais. Sempre que um usuário escrevia algo positivo sobre um filme ou produto, havia divulgação através de propaganda, com o nome do usuário, texto, imagem e propaganda enviada a seus amigos. Esse programa foi rodado sem informação transparente aos usuários. Tais ações acarretaram um abaixo assinado *on-line*, com milhares de assinaturas exigindo que o *Facebook* reformulasse seus métodos, o que levou a várias mudanças. Nestes

[111] SOLOVE, Daniel. *Fim da Privacidade*. Privacidade Ameaçada. É possível garantir a confidencialidade num mundo de alta tecnologia, Scientific American Brasil, outubro de 2008. Ano 6 n. 77.Duetto Editorial:SP, p. 85.

casos os usuários não estavam dispostos a serem expostos como garotos propaganda apenas porque gostaram de determinados produtos.[112]

Ainda que tenha se multiplicado a exposição através da Internet e principalmente das redes sociais, não se podem negligenciar os aspectos clássicos do sigilo, que ainda está presente nas relações interpessoais. O ‘ núcleo duro’ da privacidade ainda deve ser resguardado, por exemplo, aquelas relacionadas à saúde, informações genéticas ou hábitos sexuais. Também assumem maior relevância as informações referentes às opiniões políticas, sindicais e quanto à raça ou credo religioso, elas não podem ficar sujeitas a esfera ‘privada’, pois definem o grau de proteção que pretendem atribuir a própria esfera pública, da identidade ‘pública’ do cidadão, que tem efeitos na sua participação política e social.[113]

> Precisamos começar a imaginar uma estratégia e um arcabouço jurídicos alternativos: uma concepção da privacidade que expresse a singularidade das subjetividades sociais (não a propriedade privada) e uma concepção do público baseada no comum (não o controle do Estado) — poder-se-ia dizer uma teoria jurídica pós-liberal e pós-socialista. As concepções jurídicas tradicionais do privado e do público são evidentemente insuficientes para essa finalidade.[114]

Na modernidade, a vigilância é estabelecida como uma instituição social central. Com a sua expansão utilizando tecnologias eletrônicas e com seu alcance global, várias questões são arguidas. Esse novo cenário requer formas diversas de pensamento sobre a vigilância e uma revisão dos modelos e metáforas sobre o tema, decorrentes da era moderna. O discurso de ‘Big Brother’ demonstra isso mais claramente, pois a visão orweliana se limitou a demonstrar uma visão de poder e tecnologia primitiva, que deixou um legado de pessimismo globalizado, não sendo sua previsão correspondida na atualidade. Lyon afirma que mesmo no caso do Panóptico, em que a análise pós-moderna tem sido explorada demasiadamente nas relações sociais, este tem se mostrado, de algum modo, de maneira paranóica, sem retratar realmente um modelo confiável. Sem dúvida, a expansão da vigilância eletrônica representa um aspecto de um grande desafio para a participação social e para personalidade humana, mas modelos equivocados restringem e limitam as a-

---

[112] Ibid., p. 86.

[113] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 96.

[114] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Multidão*. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2005.

ções ao invés de apresentar soluções para os problemas apresentados. [115]

Lyon afirma, ainda, que a sociologia começou a reconhecer a vigilância como uma dimensão central da modernidade, uma instituição de direito próprio, não redutíveis ao capitalismo, ao Estado-Nação ou mesmo a uma determinada burocracia. Em função do momento fatalista que se apresenta, o clima contemporâneo de declínio é propício para distopia. Por sua própria natureza, a vigilância eletrônica é vagamente visível, e o desconhecido é geralmente temido. Ademais, o fato de boa parte do controle ocorrer através do consumo, pode ser visto como uma fonte de ordem social em si mesmo. Apesar do esforço louvável para reconsiderar a vigilância em pré-moderno ou termos pós-modernos, os teóricos parecem pouco capazes de escapar da influência insidiosa do pessimismo e da paranoia. A visão panóptica e orweliana é paradoxal e ambígua e, em alguns casos, afasta as vantagens que este tipo de controle pode oferecer. O paradoxal é que a vigilância simultaneamente representa tanto um meio de controle social, como um meio de garantir que os direitos dos cidadãos sejam respeitados, se ela for feita de maneira transparente.[116]

O direito de acesso pressupõe uma disponibilidade mais ampla de informações de quem coleta os dados, e se torna um instrumento poderoso de proporcionar transparência para as atividades dos organismos públicos e privados, de maneira a proporcionar um controle social difuso. Este direito é um instrumento de acesso a novas formas de redistribuição de poder. [117]

Em termos de difusão e de intensidade, por exemplo, a vigilância é certamente amplificada pela eletrônica. Vigilância, que se tornou parte da vida cotidiana com o advento da modernidade, agora penetra ainda mais profundamente em nosso cotidiano. As pessoas participam dela rotineiramente, muitas vezes inconscientemente, como os portadores autodisciplinados da própria vigilância, em cada click de computador, ou imagens públicas que delas são captadas pelas variadas câmeras públicas e privadas a que são expostas. Consequências de longo alcance vão ocorrer. Novas categorias de relacionamento social vão emergir, estruturados por uma indefinição de fronteiras. As redes de computadores através de informações pessoais poderão

---

[115] LYON, David. *The Electronic Eye. The rise of surveillance society.* Minneapolis: University of Minnesota Press, 1994, p. 218

[116] Ibid., p. 219.

[117] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 73.

isolar grupos e identificar potenciais informações com facilidade[118].

Novas categorias de relações sociais emergem neste cenário, com base nos dados de imagem, o que acarreta consequências para as oportunidades que se apresentam na vida de cada um, reputações pessoais e, talvez até mesmo ao nosso estatuto ontológico como seres humanos. Enquanto o controle social de vigilância eletrônica pode ser quase imperceptível, e para muitos é relativamente inócuo, ele também serve para perpetuar a divisão social, particularmente àqueles que têm um histórico de consumo. Analisar sociedade de vigilância pode ser útil para chamar a atenção para as amplas ramificações desta quanto ao seu papel na dimensão central da modernidade. [119]

Vigilância não pode ser vista apenas por um enfoque negativo, mas através de uma análise social responsável. Isto deve ser efetuado a partir de uma compreensão melhor do significado das linguagens eletrônicas e das relações entre o consumo, a ordem social e a vigilância, obstáculos comuns à ação política adequada. Quanto mais exploradas estas questões mediante processos educativos específicos, melhor estes assuntos poderão ser abordados na sociedade contemporânea. Os nossos piores medos de vigilância serão realizados muito mais facilmente em contextos em que tais pressupostos, juntamente com a legislação de privacidade necessária a proteger os cidadãos, possam ser discutidos. Assim, iniciativas educativas devem ser acolhidas. A sensibilização da opinião pública com as questões de vigilância poderiam ser ainda mais incentivadas através de grupos de profissionais e organizações, especialmente aquelas diretamente preocupadas com gestão de informação de computação, e assim por diante. [120]

Cada vez mais os órgãos públicos estão relegando a proteção de dados como direito fundamental. Os indivíduos estão cada vez mais com acesso a tecnologias que proporcionam a transparência das informações e não se pode tolerar que um dado seja utilizado de modo a transformar um indivíduo em objeto de constante vigilância. “O direito à proteção de dados tem a ver com a proteção da personalidade,

---

[118] Ibid., p. 220.

[119] Ibid., p. 221.

[120] Ibid., p. 223.

não da propriedade. Isto significa que certas categorias de dados, especialmente os de natureza médica genética, não podem ser utilizados para fins negociais." [121]

Nestas perspectivas, reinventar a proteção de dados constitui um processo constante que é indispensável não apenas para oferecer proteção adequada a um direito fundamental, mas também para impedir que novas sociedades se tornem sociedades de controle, vigilância e seleção social.[122]

Os grupos de consumidores e organizações de proteção representam um setor importante que cada vez mais se mobilizam para resistir ao *marketing* direto indesejado. Também a criação de políticas e leis é uma condição necessária para impedir excessos para os coletores de dados. Em uma situação onde a vigilância se torna cada vez mais global, é interessante que os limites legais comecem a ter implicações internacionais. A Convenção Europeia de Proteção de Dados, por exemplo, pode muito bem ter efeitos benéficos sobre os cidadãos para bem além da Europa, assim como dentro dela. Como na Europa exige-se dos parceiros comerciais cumprirem a convenção, os países que com ela comerciam podem muito bem serem obrigados a estender a legislação para proteção mais efetiva do consumidor em seus países. O problema político envolve não só identificar as organizações que possam estimular a atividade transformadora, mas também procurar formas adequadas de fazê-lo. É evidente, por exemplo, que alguns tipos de regulação das práticas de vigilância podem acabar sendo um tanto invasivas através de uma máquina burocrática, como as práticas que pretendem reduzir. As soluções legais, técnicas e até mesmo educacionais para os problemas levantados pela vigilância não são sempre adequadas, assim como as abordagens analíticas ligadas aos paradigmas modernos também não. Será necessário percorrer um longo caminho para que o pessimismo e a paranoia, provocados pelos modelos dominantes, sejam superados, e para que se possa criar espaço para verdadeiras alternativas. Elas estão à espreita a nos apontar novos caminhos, tais quais os que serão vistos a seguir.[123]

---

[121] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 19.

[122] Ibid., p. 21.

[123] Ibid., p. 224, 225.

2 ASPECTOS ANTROPOLÓGICOS DA CIDADE DIGITAL

2.1 A formação de uma identidade em face das novas tecnologias informacionais

A introdução de novas tecnologias informacionais teve impacto em relação à necessidade de nossa presença em determinados lugares. O custo de viagens e de hotéis pode ser revisto a partir das teleconferências. Não há mais a necessidade de uma interação direta – pode-se conhecer e visitar lugares virtualmente. Os limites espaciais foram revistos. Na 'ágora' antiga, as comunidades não podiam crescer sem começar a se dividir. A partir de determinado número de habitantes alcançado, tornava-se difícil, em função das transações comerciais e assuntos em comum, manter a organização das cidades, esta só podia crescer dentro de determinados limites.

Segundo Mitchell[124], o modo como se entende a cidade deve ser revisto: não se aplicam as visões de Aristóteles, Plantão, Mumford e Jacobs, como tempos atrás. O ciberespaço fornece um panorama que não pode coexistir com os padrões urbanos tradicionais. A informatização caminha para uma mudança radical na sociedade, ou melhor, essas modificações já se fazem sentir: as pessoas recebem *e-mail* e se conectam a qualquer hora do dia e da noite e em qualquer lugar. O fluxo de informação é imaterializado e circula ao redor do globo, à velocidade da luz, através da rede de computadores. E esse sistema tende cada vez mais a se desenvolver em uma quase ilimitada capacidade de armazenar informação. Tal avanço, através dessa rede global construirá relacionamentos entre pessoas e informações, se tornando a chave para novas construções sociais e padrões urbanos.

> Não há uma definição específica para a cidade, ela é uma universalidade, surge de vários aspectos e pluralidades de realizações. É um produto que se forma ao longo do tempo sendo resultado de um esforço coletivo de organização humana em determinando espaço, respondendo a momentos específicos, sendo um espaço edificado e vivido pelo homem.[125]

---

[124] MITCHELL, William. *E-topia*. Tradução: Ana Carmem Martins Guimarães. São Paulo: Editora: SENAC São Paulo. 2002, p. 20 e 36.

[125] LEMOS, André (Org.). *Cibercidade:* As cidades na cibercultura. Rio de Janeiro: Editora E-papers, 2004, p. 27.

As redes digitais intra-urbanas são o próximo passo na formação de novas territorialidades, que se transformaram em cidades altamente integradas, constituindo uma versão moderna de uma nova 'ágora', fortalecendo os mecanismos de discussão e organização dentro das redes comunitárias e ocasionando o surgimento de novos pontos de encontro *on-line* populares, o que aumentará esta interação.

Os efeitos da infraestrutura mundial de computadores não vão acabar com o espaço urbano. Essas novas ligações vão propiciar inovadores meios de produção e espaços habitados diferenciados. Os lugares inteligentes onde bits circulam, sobrepondo o mundo físico ao digital serão habitados, muitas vezes, por grupos particulares de pessoas, com seus próprios costumes e culturas, oscilando entre o privado e o público, não só como interfaces, mas vivendo dentro desses lugares. Neste caso, a imersão em um sistema mediado digitalmente vai além de uma experiência coletiva presencial – por exemplo: em um cinema, impressões levadas pela tela, como cores e sons absorvem a atenção da audiência, mas se alguém da plateia grita fogo, ou chora, ou grita palavrões, as pessoas rapidamente mudam de comportamento; todavia, quando interagem com a tela do computador, as impressões que podem ser fornecidas, como um ruído ambiental artificial, é mais intensa, pois não há a presença coletiva interagindo com este fenômeno, fixa-se a atenção na web câmera, abrindo a possibilidade "de ter lugares inteligentes que envolvam nossos sentidos e atraiam nossa atenção em múltiplos níveis".

> A rede digital é uma continuação dessa história. A cidade do século XXI será um sistema interconectado, interativo, saturado de software e silício de lugares *inteligentes*, *conscientes* e *receptivos*. E eles estarão presentes em roupas, salas, prédios, bairros, regiões metropolitanas e infra-estruturas globais. (grifos do autor)[126]

A escrita foi um fator determinante para a mudança. O aparecimento de órgãos históricos detalhados através de hieróglifos, ideogramas e manuscritos, transformou a emissão de informação. Muitas das interações humanas passaram de locais a assíncronas, e as cidades começaram a incorporar características mais modernas.

---

[126] MITCHELL, William, op. cit., p. 113.

Agora, porém, estar presente para transmiti-la é um mero acidente. Uma mensagem podia ser lida posteriormente à morte do emissor. Esta comunicação assíncrona começou a formar um processo de desmaterialização da informação criando condições para formação de uma cidade una e urbana.[127]

Esse desenvolvimento da mobilidade foi avançando com a criação dos correios e da própria formação dos estados modernos.

> A comunicação assíncrona à distância vai ao extremo de separar os participantes tanto no espaço quanto no tempo. Assim uma mensagem por e-mail é muito menos pessoal que um encontro ou um telefonema. Porém, pode ser muito mais conveniente e barata – principalmente quando a distância é grande e há diferença de fuso horário.[128]

Ademais, com o advento das redes digitais, esta comunicação passou a ser de baixíssimo custo, o que originou uma mudança significativa nos relacionamentos face a face e na organização das cidades.

A partir desse avanço surge um novo conceito de cidade que abarca a necessidade de estabelecimento de regras próprias com consequências para o direito, o mercado e o à privacidade. Essa sociedade contemporânea redefine nossa prática do espaço-tempo, criando novos tipos de relações sociais que diferem da interação face a face; podendo agregar pessoas através da rede, independentemente da localidade geográfica; formando novas coletividades, inclusive com culturas bem diferentes, sem revelar de imediato às referências físicas, econômicas ou religiosas.

> A Internet é completamente refratária a distinções geográficas. Em quase todos os casos, os usuários da Internet não conhecem, nem se preocupam pela localização física e os recursos que acessam. Os protocolos da Internet foram desenhados de maneira a ignorar a localização geográfica, mais do que para registrá-la. Assim, ainda que aos computadores se atribuam direções, estas, são direções lógicas dentro da rede, mais do que direções geográficas no espaço real. A maioria das direções da Internet não contêm indício geográfico algum, e, em caso de conter, pode resultar enganoso. (tradução nossa)[129]

Essa nova interligação por meio dos lugares inteligentes interligados na infraestrutura digital está alterando a distribuição de atividades sociais e econômicas e a

---

[127] Ibid., p. 203.

[128] Ibid., p. 213.

[129] American Library Association vs Pataki, 969 F. Supp. 160(S.D.N.Y. 1997), citado em Michael Geist, <*Cyberlaw 2.0*>, Boston College Law Review, num. 44, 2003, pp. 323, 326-27 apud LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009, p.109.

vida urbana nas cidades, através das transações entre pessoas e organizações, propiciando novas formas de sistemas de produção, estocagem e distribuição. Esta reformulação está mudando locais de consumo, produzindo comunidades, com práticas, interesses e linguagens próprias. Mas esse fenômeno não acabará com nossas raízes. As pessoas querem se relacionar através de seus pares, formando núcleos familiares e o ideário de um lar. Enquanto a revolução industrial separou a casa do local do trabalho, a revolução digital está unindo os dois novamente. Com os avanços tecnológicos, as pequenas cidades já oferecem serviços que anteriormente eram apenas das metrópoles e o teletrabalho já vem oferecendo novas formas de contratação. Porém, isto não significa que a forma de trabalho tradicional desaparecerá. Continuará havendo escritórios e atividade laboral que determinará deslocamento, mas vários modelos espaciais novos e horários de trabalho flexíveis surgirão. Há uma necessidade do ser humano pertencer a algum lugar – e isto não acabará, com o desenvolvimento eletrônico – mas cada vez mais esta vantagem fará mais próximos os lugares amados, quando esteja-se viajando, ou afastados do que se chama de casa.[130]

Com o desenvolvimento da Internet, um novo paradigma se organiza em torno dessa tecnologia. Desde seu início, na década de 60, até os dias de hoje, ela se transformou em um meio que vai além da comunicação de massas, introduzindo uma forma de sociedade diferenciada. Seu crescimento rápido, com uma aceleração sem precedentes em comparação a padrões históricos anteriores, conseguiu em menos de duas décadas conectar boa parte do mundo, através dessa rede de informação. Ela age com penetrabilidade, relacionando-se com todos os processos de nossa existência individual e coletiva e os moldando, integrando intensamente a atividade humana. Com a formação de um sistema altamente conectado, seus usuários agrupam-se em torno de organizações, empresas, instituições e da própria sociedade civil, para formar um novo modelo sociotécnico.[131] Em um mundo de *e-mail*s, 'Twitter' e várias comunidades virtuais; surge um novo conceito de cidade chamada digital, que Lemos define como sendo:

---

[130] MITCHELL, William, op. cit., p. 115 a 119.

[131] CASTELLS, Manuel**.** *A sociedade em rede***.** São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 107-108.

> […] formada por projetos que não representam um espaço urbano real. Estes projetos são chamados por alguns autores de "non-grounded cybercities", cidades não enraizadas em espaços urbanos reais. Essas Cidades Digitais são sites que criam comunidades virtuais (fóruns, chats, news, etc.) utilizando a metáfora de uma cidade para a organização do acesso e da navegação pelas informações. Nesse caso, não há uma cidade real, como por exemplo: "Twin Worlds", "V-Chat", "DigitalEE" ou o popular "Second Life" [132]

Guerreiro também a define nos mesmos moldes, chamando-a cidade digital, informacional ou cibercidade:

> Se constitui com infra-estrutura de telecomunicações implantada e conectada em rede compartilhada para acesso, permitindo o fluxo e informações em infovias, o que acaba por uma grande rede em que cada habitante pode desempenhar sua atividade em qualquer lugar, desde que as conexões digitais sejam acessíveis. [133]

O novo conceito sugere a transformação de uma infraestrutura territorial e industrial clássica, para um processo tecno-social auto-organizador, através da interconexão. Enquanto o "território é definido por seus limites e seu centro. […]. Em contrapartida, cada ponto do ciberespaço é em princípio co-presente a qualquer outro, e os deslocamentos podem ser feitos à velocidade da luz"[134]. As possibilidades técnicas desse espaço em virtude de sua fluidez podem tanto propiciar uma democracia de grande escala, como uma vigilância eletrônica que atinge o direito à privacidade.

> O ciberespaço é um lugar. A gente vive nele, e ali experimenta tudo o que se experimenta no espaço real, alguns inclusive mais. Esta experiência não se passa como indivíduos isolados, imersos em um sofisticado jogo de computadores, mas como parte de grupos, em comunidades, entre desconhecidos, e entre pessoas a que se chega a conhecer e, às vezes, a apreciar, ou amar.(tradução nossa)[135]

As grandezas de espaço e tempo estão sendo redefinidas sob o efeito da alteração do paradigma da tecnologia de informação e das formas e processos sociais decorrentes do advento da cidade digital. Esta cidade é um processo que conecta diversos serviços, espalhando-se para além dos centros regionais e para regiões menos desenvolvidas. Essa concentração e descentralização conjunta não é o mais importante, mas uma nova distribuição de poder no mundo, podendo inclusive alterar

---

[132] LEMOS, André. *O que é a cidade digital?* Disponível em http://www.guiadascidadesdigitais.com.br/site/pagina/o-que-cidade-digital>. Acesso em: dia 28 de junho de 2009.
[133] GUERREIRO, Evandro Prestes. *Cidade Digital* - Infoinclusão Social e Tecnologia em Rede. São Paulo: Senac-SP, 2006, p. 55.

[134] LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Trad. Carlos Irineu da Costa. São Paulo: 34, 1999, p. 194, 195.
[135] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 469.

a perspectiva da lógica do velho sistema a partir de uma nova versatilidade das redes. A cidade não é um lugar, mas é um “processo por meio do qual os centros produtivos e de consumo de serviços avançados e sua sociedades auxiliares alocais estão conectados em uma rede global, embora, ao mesmo tempo, diminuam a importância com suas hinterlândias, com base em fluxos da informação.”. [136]

> O conceito de cibercultura está atrelado ao processo tecno-social da cultura contemporânea onde as tecnologias de comunicação e informação estão transformando práticas sociais, formas de produção e consumo midiáticas, o entretenimento, a educação e a economia neste começo de século XXI.[137]

Esse novo espaço industrial se reúne em torno de fluxos de informação, ocorrendo com uma descontinuidade geográfica de maneira fluídica, com uma inovação e fabricação articulada em redes globais. Suas arquiteturas variam com movimentos constantes de cooperação e concorrência entre empresas e locais regionalizados. Uma “nova lógica espacial se expande criando uma multiplicidade de redes industriais globais, cujas interseções e exclusões mudam o próprio conceito de localização industrial de fábricas para fluxos industriais.”[138]

O espaço é a expressão da sociedade. A partir da estrutura social são constituídos sua forma e seus processos espaciais. Sua definição só existe a partir das práticas sociais. É seu suporte material em determinado tempo compartilhado. “Por práticas sociais de tempo compartilhado, refiro-me ao fato de que o espaço reúne essas práticas que são simultâneas no tempo. É a articulação material dessa simultaneidade que dá sentido ao espaço vis-à-vis a sociedade.” Em um primeiro momento, esta noção esteve ligada à contiguidade, mas a existência da simultaneidade sem dependência da contiguidade é característica das práticas sociais dominantes da sociedade da informação.[139]

Uma nova forma urbana está surgindo na era de informação: a cidade informacional. Em função de sua natureza, em uma nova sociedade baseada em conhecimento, organizada em torno das redes e parcialmente formada de fluxos, ela não

---

[136] CASTELLS, Manuel, op. cit., p. 476.

[137] LEMOS, André (org.), op. cit., p. 151.

[138] CASTELLS, Manuel**.** *A sociedade em rede***.** São Paulo: Paz e Terra, p. 487.

[139] Ibid., p. 500, 501.

tem forma, mas um “processo caracterizado pelo predomínio estrutural do espaço de fluxos”.[140]

Este espaço de fluxo é “a organização material das práticas sociais de tempo compartilhado que funcionam por meio de fluxos.”[141] Estes são a expressão dos processos que dominam os elementos da organização social, apresentando-se por meio de sequências e interações, através de atores sociais em uma estrutura econômica, política e simbólica. As práticas sociais estão introduzidas nas estruturas sociais dominantes e estas são construídas através de procedimentos de organizações e instituições que desempenham papel estratégico na consciência social.

A elite social tem papel fundamental na dominação da sociedade, com sua capacidade de desorganizar os diversos grupos que a compõem, de maneira a atender os interesses dominantes. A articulação da elite, combinada com a desorganização da massa, tem nessa nossa definição de espaço um papel fundamental nesse processo, como pode-se observar nas palavras de Castells:

> As elites são cosmopolitas, as pessoas são locais. O espaço de poder e riqueza é projetado pelo mundo, enquanto a vida e a experiência das pessoas ficam enraizadas em lugares, em sua cultura, em sua história. Portanto, quanto mais uma organização social baseia-se em fluxos aistóricos, substituindo a lógica de qualquer lugar específico, mas a lógica do poder global escapa ao controle sociopolítico das sociedades locais/nacionais historicamente específicas.[142]

Com o advento da globalização, houve um declínio do poder do Estado-Nação e a substituição de um modelo político tradicional por um midiático, através da rede e de uma nova noção de ‘tempo real’. A compressão temporal das informações e das imagens do mundo alterou nossa forma de visualizar o futuro. “Que resta, então da importância histórica do espaço público da cidade, na era dessa metacidade em que reina a imagem pública? [...] a mundialização condiciona a história presente e futura.”[143] Com o advento da tecnologia, acelera-se o tempo real, neutralizando a extensão geográfica, apresentando um novo tipo de relevo, desdobrando a presença das coisas e dos lugares abrindo-se uma nova representação do audiovisual, em uma realidade aumentada e acelerada, além da percepção a olho nu, em

---

[140] Ibid., p. 488.

[141] Ibid., p. 501

[142] Ibid., p. 505.

[143] VIRILIO, Paul. *A bomba informática.* Trad. de Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação Liberdade, 1999, p. 114, 115.

uma superposição da imagem atual e virtual. É o advento de uma era de informatização e aceleração constantes, em que "o motor de 'realidade' do espaço virtual e programa de busca da rede das redes, em que a velocidade do cálculo toma o lugar do turbocompressor do motor automóvel, ou ainda da velocidade das turbinas e propulsores da aviação supersônica".[144]

Nessa conjuntura, a cidade real com interações espaciais é substituída em algumas vertentes pela cidade virtual, que é uma metacidade desterritorializada, que demonstra estruturalmente aspectos totalitários e globalizantes. A cidade local agora é apêndice da metacidade global que, a partir de seu hipercentro virtual influencia e empurra as primeiras para a periferia, ocasionando uma busca pelas metrópoles que dispõem de acesso aos meios digitais, em um "Fenômeno metropolítico de uma hiperconcentração humana catastrófica, que suprime progressivamente a urgência de uma verdadeira geopolítica de populações outrora harmoniosamente distribuídas no conjunto de seu território".[145]

> A rede de internet é um espaço de espaços, um espaço de conteúdo e de relacionamentos. O utilizador desloca-se no interior do espaço como quem navega num mar sem rotas precisas, ou numa cidade sem ruas bem definidas, em que cada um realiza o seu percurso e escolhe os seus cais preferidos. Esta situação de flexibilidade no percurso tem o seu revés, ou seja, o utilizador sente-se, por vezes, perdido e muitas vezes é bombardeado com informação que não corresponde às suas expectativas e necessidades. **Este cenário denota que no momento atual o espaço imaterial, o *ciberespaço*, sofre de um déficit de indicadores de percursos e de sinalética que ajude o utilizador a orientar-se nos seus caminhos e a regressar a um local em que já tenha estado anteriormente. Fazendo um paralelismo com o tecido urbano material, poder-se-á afirmar que há ainda muito trabalho de planejamento urbanístico a fazer no *ciberespaço*.** […]. Desse modo, urge o desenvolvimento e definição de uma política urbanística e de regras de urbanidade para uma construção e expansão sustentada do ciberespaço. (grifo nosso)[146]

Esta casa do século XXI terá que ser repensada quanto a sua organização e divisões internas de espaço. Sua utilização como local de trabalho terá sua formatação revista, havendo de conciliar a presença de videocâmeras e microfones em face de um novo conceito de privacidade diferente do ideário burguês. Será um novo tipo de *design*, em que os prédios poderão oferecer salas de conferências e ambientes virtuais de trabalho, como as academias de ginástica nos dias de hoje. Tais movimentos, a partir do acréscimo da atividade do teletrabalho, podem transferir custos

---

[144] Ibid., p. 117.

[145] Ibid., p. 18, 19.

[146] LEMOS, André (org), op. cit., p. 65.

dos empregadores, quanto às instalações necessárias para a atividade laboral, para os próprios empregados e enfraquecer os sindicatos e fiscais do governo na verificação do cumprimento das legislações trabalhistas. Também ocorrerá um processo migratório para lugares que ofereçam um clima agradável, ou um cenário espetacular com características peculiares. As pessoas vão querer morar nas cidades em que passariam suas férias, já que podem trabalhar em qualquer lugar em função de novas conexões eletrônicas. Localidades como Malibu, Taiti e a região dos lagos no Rio de Janeiro, tenderão a atrair uma multidão de teletrabalhadores, ou ainda trabalhadores tradicionais que, com o advento da microeletrônica, poderão trabalhar em empresas que migraram para as cidades médias em função do menor custo de instalação. Tais mudanças propiciarão a valorização de cidades históricas, que com a integração de uma moderna estrutura de telecomunicações poderá atrair uma nova leva de trabalhadores.[147]

Ela não deve ser concebida como algo totalmente novo, tendo em vista que as relações das cidades com redes técnicas e sociais existem nos organismos urbanos (água, ferrovias, autoestradas, portos, telefones, correios). Não se está a abandonar a cidade física pela virtual, mas vislumbrando uma nova forma de sinergia a partir das redes sociais telemáticas e de outras formas de mídias integradas.[148]

> A cidade global é a cidade onde se sobrepõem em camadas sucessivas e por vezes indissociáveis, de tão interdependentes, o espaço dos lugares e o espaço dos fluxos de informação. O seu espaço geográfico é delimitado pela soma de todos os pontos onde existe a convergência de aglomerados urbanos e onde se situam os nós das diversas redes que transmitem a informações ou propiciam a comunicação. [149]

De uma maneira ou de outra, sempre se deseja o compartilhar do espaço urbanizado da cidade, de modo plural, fragmentado e contraditoriamente solidário. A rede nos fornece o meio de promover essa solidariedade e dela nasce à imaterialidade da cidade digital.

Quem habita a cidade vive sujeito a determinadas normas jurídicas de utilização e aproveitamento urbano e arquitetônico. A cidade digital também é habitada de maneira não física, pois: “Habitamos todos os meios os quais interagimos. Habita-

---

[147] MITCHELL, William, op. cit., p. 122, 125.

[148] LEMOS, André (org.), op. cit., p. 20-21.

[149] Ibid., p. 29.

mos ou (habitaremos), o ciberespaço da mesma forma da cidade geográfica e como uma parte fundamental de nosso ambiente global de vida.[150]" Necessárias são também, nesse ambiente, regras próprias pelas quais estejam garantidos os direitos fundamentais. Insta reexaminar territórios, inclusive os instrumentos da própria cidadania, que está mudando rapidamente a partir das novas dimensões do espaço-tempo no fluxo contínuo do processo democrático. Parece-se viver o fim da limitação geográfica, "com os confins fechados, governáveis por um único centro. O cidadão é cada vez menos prisioneiro desse tipo de território. Pode navegar para qualquer lugar, o seu território se transforma na rede".[151]

É evidente que não haverá uma descentralização galopante, continuará havendo grandes metrópoles, bem como uma divisão espacial de trabalho, em função da qual haverá papeis especializados para diferentes cidades, de acordo com suas vantagens. Quem detém determinado poder econômico, vai querer viver em locais vibrantes e atraentes. Determinados padrões de atividades e atrações locais são resultado de construções sociais e processos históricos que acabam por concentrar pessoas em determinados espaços. O status de morar em determinada localidade pode ser determinante para a escolha dessa moradia, mas a rede de computadores com suas vantagens de comunicação aponta para efemeridade dessas preferências que estão em constante mutação.[152]

> Mas veremos certamente horários e padrões espaciais de trabalho cada vez mais flexíveis, e muitas pessoas dividirão seu tempo, em diferentes proporções, entre tipos tradicionais de locais de trabalho, ambientes de trabalho *ad hoc* que servem enquanto eles estão em trânsito, e locais de trabalho em casa eletronicamente equipado [...]. Não teremos um mundo em que não há mais 'aquele lugar'[...] De fato, será exatamente o contrário. Tiraremos cada vez mais proveito da tecnologia digital de telecomunicações, para permanecer em contato mais estreito com lugares particularmente significativos para nós, quando viajamos. Continuará havendo um lugar que chamamos de "lar".[153]

Essa via informacional usa meios de comunicação modernos que implicam em novos tipos de relações sociais que diferem do tipo de interação face a face caracterizada em nossos encontros usuais, em que os interlocutores se confrontam em

---

[150] LEMOS*,* André (org.), op. cit., p. 196.

[151] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin, op. cit., p.162.

[152] MITCHELL, William, op. cit., p. 126.

[153] CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet.* Trad. De Maria Luiza de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 194.

uma conversa dialógica. Há uma transformação da organização espacial e temporal da vida social criando novas formas de ação e interação, acarretando implicações significativas na vida social e política. O acúmulo de imagens midiáticas livres de limitações espaço-temporais é um novo tipo de interação em que os participantes, a partir de novos meios técnicos, se comunicam com outros à distância em um contexto de múltiplos canais de comunicação e informação. Ela opera em um conjunto de compreensão que atua com um conteúdo simbólico, presente nos produtos da mídia. Essa relação vai além do contexto inicial de recepção, envolvendo um processo contínuo de repetição, reinterpretação, comentário e crítica, variando a partir do ângulo em que tais imagens são vistas, testando nossos sentimentos e gostos, e expandindo o horizonte de nossas experiências[154].

Tal revolução passa agora para um novo patamar. Enquanto outrora os meios de comunicação mais poderosos eram a televisão, o rádio e os jornais – cujos diretores, locutores, editores e assemelhados figuravam como os únicos formadores de opinião e propagadores da indústria da mídia – atualmente, há participantes de novas comunidades virtuais que interagem, opinam e têm seu momento de fama, expondo sua vida pessoal, diária e profissional, introduzindo uma nova relação de poder e visibilidade com consequências que devem ser analisadas nas relações sociais e jurídicas. A sociedade do espetáculo interage e amordaça, fazendo da sua exposição uma atividade para agradar o outro e em última instância em ser aceito, nas palavras de Debord:

> A alienação do espectador em favor do objeto contemplado (o que resulta de sua própria atividade inconsciente) se expressa assim: quanto mais ele contempla, menos vive; quanto mais aceita reconhecer-se nas imagens dominantes da necessidade, menos compreende sua própria existência e seu próprio desejo. Em relação ao homem que age, a exterioridade do espetáculo aparece no fato de seus próprios gestos já não serem seus, mas de um outro que os representa por ele. É por isso que o espectador não se sente em casa em lugar algum, pois o espetáculo está em toda parte.[155]

Importa avaliar quais padrões de interação social se originam nesta nova formatação da cidade cibernética. A formação de comunidades virtuais baseadas na comunicação *on-line* ultrapassam a necessidade de localidade, havendo um isola-

---

[154] THOMPSON, John B., op. cit., p. 43-46.
[155] DEBORD, G. *A sociedade do espetáculo.* Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997, p. 24.

mento e uma nova relação de poder e visibilidade, criando uma nova sociabilidade baseada no individualismo. Alguns críticos apontam que tal situação enfatiza as falsas identidades e a representação de papéis, incentivando pessoas a viver em suas fantasias *on-line* e se aprofundarem cada vez mais na realidade virtual[156].

> O objeto cidade é uma sucessão de territórios onde as pessoas, de maneira mais ou menos efêmera, se enraízam, se retraem, buscam abrigo e segurança. […]. Com efeito, aquilo que delimita pode, na verdade, ser um espaço concreto, mas também pode ser uma *cosa mentale*, pode ser um território simbólico, qualquer que seja sua ordem, mas que nem por isso é menos real. (grifo do autor)[157]

Através de *sites* específicos, fotos são disponibilizadas a vários 'amigos', muitas das vezes pessoas conhecidas apenas virtualmente, mas que têm acesso a suas festas, viagens, opiniões, namoros, com depoimentos que retratam parte importante de sua intimidade. O 'Twitter', por exemplo, é uma rede social que permite aos usuários enviar e ler atualizações pessoais de outros contatos. Surgido em 2006, fundamentado na mobilidade dos celulares e na concisão de suas mensagens, atualmente, transformou-se em um painel do cotidiano alheio, o diário *on-line* do terceiro que se quer espionar. A busca por informações de anônimos ou famosos transcende o espaço social comum e possibilita ao usuário da rede dividir seus *insigts* com toda uma comunidade de desconhecidos. Nas palavras de Dumas: "No cotidiano da pós-modernidade, a máquina é substituída pela informação, e contato entre pessoas passa a ser mediado pela tela eletrônica. O mundo social se desmaterializa, transforma-se em signo e simulacro" [158].

A escolha da forma de comunicação depende do relacionamento e da situação a ser apresentada entre o emissor e o receptor. Se vocês não se conhecem bem, para minimizar o perigo de um mal entendido, talvez seja melhor enviar um e-mail. Ou ainda, se o seu colega estiver com uma gripe horrível, ou seu escritório é muito distante, ou se tem medo que ele reaja com violência, você pode evitar um contato face a face, e preferir uma reunião via *Skype*. Há também a oportunidade de dividir a sua presença. Com advento do contato via imagem, você pode atender muitas necessidades simultaneamente, sem ter que se deslocar em enormes distâncias. É

---

[156] CASTELLS, Manuel, op. cit., p. 109.

[157] MAFFESOLI, Michel. *O tempo das tribos* o declínio do individualismo nas sociedades pós-modernas. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rio de Janeiro: Forense Universitária, p. 224.

[158] DUPAS, Gilberto**.** ***Ética e poder na sociedade da informação:*** de como a autonomia das novas tecnologias obriga a rever o mito do progresso. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Ed. UNESP, 2001, p.16.

evidente que o contato face a face muitas vezes é essencial: algumas situações entre a chefia e seu subordinado requerem interações emocionais que precisam do contato 'olho a olho' e podem a partir daí surtir resultados mais efetivos e duradouros[159].

Nesse contexto, observa-se uma maior mutação de inteligências coletivas. O contínuo compartilhamento de informações com operadores cognitivos variados e conexão em tempo real, independente da distância geográfica, reforça mutuamente estes efeitos. "Navegar no ciberespaço equivale a passear um olhar consciente sobre a inferioridade caótica, o ronronar incansável, e as fulgurações planetárias da inteligência coletiva". Esse ciberespaço é um instrumento de navegação não hierárquica de navegação de saberes criando um coletivo diferenciado.

> A "utopia cibernética", por aquilo que contém de procura de uma totalidade, exprime-se assim não apenas pela possibilidade de qualquer um transmitir informação, mas também pela condição de uma disponibilização da mesma, muitas vezes organizada de forma quase anárquica, no espaço da rede. [160]

As cidades apresentam três grandes funções: a acumulação, a interligação e a governança. A primeira diz respeito a lojas, museus, tesouros e bibliotecas que definem a dimensão da memória da urbe. A segunda é o local da troca de bens materiais e informações entre os cidadãos – que pode-se indicar na cidade clássica como sendo a praça pública, as ruas e os mercados; e a terceira, a que aponta as entidades políticas, econômicas e religiosas. Em todas estas dimensões a cidade digital prolonga e ultrapassa a conceituação da 'urbe'. Seu surgimento assinala uma mutação do urbano, com a mudança de certas funções do espaço físico para o virtual. A nova interligação em rede transformou o mundo em uma única zona regional centrada na metrópole ciberespacial. Achar o seu lugar na nova metrópole planetária é um dos problemas das localidades territoriais. Em um panorama de crescente mobilidade das populações ocorrem novas condições de competição no globo, que proporciona novas formas de cooperação através da inteligência coletiva, que não seriam possíveis na formatação antiga. Pode-se mencionar as trocas de informação e de conhecimento sobre os recursos locais, o aumento dos encontros a partir das relações interpessoais na rede, a maior transparência do mercado local de trabalho,

---

[159] MITCHELL, William, op. cit., p. 217.

[160] LEONE, Carlos (org.); BEBIANO, Rui; MARTINS Ermínio, op. cit., p. 136.

o incremento da vida associativa e cultural local, o aumento de políticas de gestões ambientais e da solidariedade social regional; todas acarretando maior qualidade para a vida da comunidade em geral. [161]

Nesta cibercultura, a velocidade das transformações é um aspecto em si mesmo transformador e um paradoxo. Provoca, por um lado, uma sensação de estranheza e exterioridade que com os novos métodos e a revolução tecnológica tornou conhecimentos e profissões obsoletas. Esse processo de aceleração é tão forte que cria um desapossamento a partir de novos referenciais, de maneira que mesmo os mais ligados não conseguem acompanhar todas as mudanças, todas as alterações das especialidades técnicas. Elas são alienígenas, vêm de todo lugar. Daí surge a importância da formação da inteligência coletiva a partir da separação das atividades e da opacidade dos processos sociais. Ela é o principal motor da cibercultura, com uma convergência de recursos, projetos e competências, em cooperação flexível e transversal, conseguindo distribuir os centros de decisão, opondo-se a compartimentalizações e minimizando os efeitos de exclusão dos indivíduos por seus grupos, resultando na aceleração do movimento tecno-social. “O ciberespaço, dispositivo de comunicação interativo e comunitário apresenta-se justamente como um dos instrumentos privilegiados de inteligência coletiva” [162].

O desenvolvimento dessa inteligência é uma dos fatores determinantes na formação da cidade digital. Mas isso não se dá automaticamente, há necessidade de um ambiente propício. Uma das condições para esta implantação é o desenvolvimento do conceito de virtualidade, ou seja, o encorajamento de uma comunicação contínua com o digital, que já existia através do telefone, rádio e televisão, e se dava de maneira recíproca, assíncrona e à distância. O que mudou com o ciberespaço foi à capacidade de determinados grupos humanos se coordenarem, cooperarem, alimentarem e consultarem uma memória comum, praticamente em tempo real, ficando menos dependentes de lugares, horários e planejamentos a longo prazo.[163]

> Um imenso jogo afetivo produz a vida social. Um papel de seleção e de apresentação sequencial desempenhado pela consciência nas pessoas é cumprido de um jei-

[161] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 84, 85, 86.

[162] LÉVY, Pierre. *O que é virtual.* Trad. Paulo Neves. São Paulo:34, 1996, p. 29

[163] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 49.

> to ou de outro nas coletividades por estruturas políticas, religiosas ou midiáticas que habitam em troca os sujeitos individuais. [164]

Há muitos modos de se definir uma cidade. A visão mais simples diz "que a cidade é um assentamento humano no qual estranhos irão provavelmente se encontrar." [165]. Não é a melhor definição para cidade digital, pois dentro dela se potencializam relações, são proporcionadas trocas sociais e comerciais em uma intensa interação. O anonimato da rede potencializa as discussões de problemas a partir da representação de papeis, discutindo-se a vida, trabalho e a própria intimidade. "A cidade é uma concentração na qual esses problemas de representação têm toda a possibilidade de surgirem rotineiramente." [166]

Atualmente há uma mitigação do poder do Estado-nação frente às cidades, em função da fluidez da informação.

> (...) a tradicional congruência entre cidadania, espaço público e espetáculo – partes vitais no funcionamento das cidades – já não existe. As ruas e praças da cidade cerimonial renascentista, por exemplo, eram locais de procissões religiosas, paradas cívicas e espetáculos a que a população comparecia em dias especiais. […]. Hoje, ao contrário, aprendemos a ser cidadãos de comunidades múltiplas, dispersas e sobrepostas por meio de diversos recursos mediados eletronicamente – navegando por lugares públicos virtuais, participando de encontros arranjados eletronicamente em locações distantes e assistindo a espetáculos transmitidos de lugares públicos que se tornaram (como a Times Square no Ano Novo) palcos da mídia global.[167]

Para que não acabe a vida pública, as comunidades virtuais devem criar modos de se reunir – sejam eles físicos ou virtuais, ou uma nova combinação dos dois. Estes, para que atinjam os objetivos a que foram concebidos, devem garantir a liberdade de acesso e expressão. [168]

A cidade digital potencializa a troca entre os cidadãos. A ocupação do concreto na cidade real e através da inteligência coletiva valoriza o capital social, intelectual, técnico e cultural. O seu conjunto forma a riqueza de uma localidade, potencializando a atividade comunitária e política. O fortalecimento dos seus laços ocorre através da articulação política dos grupos organizados (ONGs, fóruns de discussão, informações políticas ao cidadão); da memória da coletividade, através da percepção da

---

[164] Ibid., p. 109.
[165] SENNETT, Richard, op. cit., p. 58.
[166] Id.
[167] MITCHELL, William, op. cit., p. 154
[168] Ibid., p. 155.

coletividade (museus, galerias, bibliotecas, arte, meio ambiente) e da potência cognitiva individual (escolas, publicações, cursos *on-line*), que se relacionam através de uma rede de competências técnicas (telecentros, redes de informática, capacitação técnica, Internet Livre e acesso a computadores).

> O capital social refere-se à densidade e à qualidade das associações e redes relacionais. O capital intelectual remete às obras e concepções originais (valor da propriedade intelectual), mas também a educação e a competência da população (valor do capital humano). Já o capital cultural está vinculado ao teor e à organização da 'enciclopédia' de uma cultura. Trata-se da coerência e pertinência de sua rede semântica. Por fim, o capital técnico é a soma do estado geral das técnicas, redes de transporte e de comunicação, mídias, computadores, softwares, suportes de memória e de percepção coletiva. [169]

Esse universo do mundo informacional, apesar de cada vez mais universal, não é totalizável: ele é o sistema do caos. "Essa universalidade desprovida de significado central, esse sistema de desordem, essa transformação labiríntica, chamo-a de universal sem universalidade" [170]. É uma tendência da cidade digital ir se desenvolvendo com uma progressão constante de integração, interconexão e estabelecimentos de sistemas cada vez mais interdependentes, universais e transparentes, com uma mídia que tende a interagir homem, máquina e informações. Não é um processo isolado. O processo de mutação contemporânea está inserido na reflexão da transformação da sociedade oral para escrita: enquanto nas culturas orais o intérprete (aquele que conta a história) apenas atualizava e modulava uma autoridade externa (às vezes, muitas vezes, até, inominada), nas escritas, as relações temporais e espaciais estavam definidas, e suas comunicações passaram a fluir no mesmo universo semântico e no mesmo contexto[171].

Com esta mudança, as mensagens produzidas por pessoas situadas a milhares de quilômetros, de cultura e raças distintas, puderam ser comunicadas, apesar das diferenças sociais. Tal mudança ocasionou também uma alteração no poder. O autor nas culturas escritas passou a figurar como fonte de autoridade, impondo sua verdade através do texto, através de sua própria autoposição, condicionando o universal. Neste caso, o que deveria ser manter imutável era o sentido. A mensagem deveria ser a mesma em toda parte, indissociável em um fechamento semântico. É

---

[169] LEMOS, André (org.), op. cit., p. 23.

[170] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 111.

[171] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 113

verdade que algumas comunidades não aceitavam esta imposição, não concordavam com o domínio do englobamento do significado, com a tentativa de unificar o mesmo sentido, ou impor a mesma ciência. [172]

As atuais mídias de massa, principalmente a televisão e o rádio na sua atual formatação – por não permitirem uma verdadeira reciprocidade, nem interações entre participantes, salvo alguns casos pontuais como sorteios e 'reality shows' – reafirmam a continuidade da linguagem totalizante impositiva, iniciada pela escrita.

A cibercultura, através da formação da cidade digital, com o advento das comunidades virtuais, rompe com este sistema, apresentando a formação de um novo universal sem totalidade. Ela não quer impor um determinado sentido, como a tradição escrita, mas ela conecta-se pelo mundo através de uma interação geral.

> Esta tecnologia passou a condicionar diretamente a sociedade em sua filosofia de trabalho, seus instrumentos de produção, sua distribuição do tempo e do espaço, além de se identificar diretamente com a substância dos instrumentos e mecanismos de controle que podem causar a erosão da privacidade. A dimensão que o fenômeno tecnológico passaria a apresentar se tornou então motivo de reflexão para as ciências sociais dentre elas o direito.[173]

É evidente, contudo, que ela sofre reveses. Há determinados aspectos impostos dentro desta comunidade por grandes grupos econômicos que querem se aproveitar desse novo nicho, mas há oportunidade de menor manipulação e maior participação dos envolvidos, a fim de buscar uma interação democrática e fora dos padrões já estabelecidos por uma autoridade externa, o que veremos a seguir analisando as novas relações sociais nas comunidades virtuais.

2.2 Consequências das novas relações sociais nas comunidades virtuais.

O advento da imprensa, fruto do engenho de Johann Gutemberg, mudou o mundo: apesar de no início em 1890, o índice de analfabetismo limitar o acesso à leitura, nos Estados Unidos oito milhões de pessoas já eram capazes de ler. Hoje, o tamanho da mídia é incomensuravelmente maior. A televisão apresenta 24 horas de

---

[172] Ibid., p. 115-116.

[173] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 35.

notícias abundantes, cujo acesso pelas pessoas pode ocorrer quase simultaneamente. A Internet, porém, foi além, proporcionou a comunicação do pensamento a qualquer pessoa no mundo, em tempo real. [174]

Os usuários da Internet não se limitam a serem solitários processadores de informação, mas são seres sociais, buscam pertença, apoio e afirmação. Esta sociabilização é feita através de um desenvolvimento de uma rede de encontros, onde através da conversa, do debate, da discussão e das confidências do dia-a-dia, eles se constroem. Locais de interação social não se concretizam apenas no mundo real: a rede como tecnologia social oferece os mesmos métodos que este, de forma a permitir que os indivíduos construam um leque de sociabilidades e que tenham condições de prosperar nesse ambiente. Essas interações assumem contornos diferenciados do espaço físico, formando novas relações sociais. Ela não é, contudo, uma completa novidade, sofrendo influência da aprendizagem social do espaço real. Uma nova noção de espaço está surgindo, "onde físico e virtual são mutuamente influenciáveis, proporcionando um campo fértil para a emergência de novas formas de socialização, de modos de vida e de organização social." [175]

Com o advento das comunidades virtuais, uma nova forma de socialização passou a ocorre. Surgida 15 anos antes da *World Wide Web*, é definida como um grupo de pessoas que se relaciona no ciberespaço, e pode ser efetuada através de listas de discussão, ou mesmo das redes sociais, mas não substitui as antigas maneiras de ligações sociais no espaço físico, pelo contrário, pode até reforçá-las. Na sua grande maioria são desterritorializadas e reúnem pessoas, que se interessam por assuntos comuns, independentemente das fronteiras geográficas. Nesse novo mundo, cada vez mais atividades coletivas humanas tenderão a se desdobrar no espaço virtual de comunicação, e as proximidades territoriais não desaparecerão, mas serão redefinidas a partir da língua, disciplina, orientação política, negócios e preferência sexual, bem como todos os aspectos de nossa existência, como o trabalho, o lazer, as paixões, os amigos e a nossa saúde. [176]

---

[174] SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 18-19.

[175] CARDOSO, Gustavo. *Para uma sociologia do ciberespaço: Comunidades virtuais em português.* Oreias: Celta Editora, 1998, p. 116.

[176] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 67-70.

> […] uma comunidade virtual representa uma grande riqueza em termos de conhecimento distribuído, de capacidade acção e de potência cooperativa. Ela tem como tornar-se uma <<inteligência colectiva>>, isto é uma fonte de conhecimento e de criatividade.[177]

As comunidades sociais são a maior experiência global em termos de interação social. Os contatos sociais pela rede passaram a ter mais consistência proporcionando novos relacionamentos que seriam inimagináveis. Boa parte da população de visitantes nas redes sociais é de universitários e adolescentes, mas esta realidade está se alterando, e os segmentos que mais crescem correspondem a usuários na faixa dos 40 e dos 60 anos. O aumento desse fluxo mudou sua visão: ela deixa de ser um instrumento de uso anônimo e "passa a ser uma mídia que toca a natureza humana, abordando questões ancestrais quem somos, como nos sentimos em relação a nós mesmos e como reagimos em relação aos outros."[178]

> A contribuição comum do saber e da criatividade [na Internet] permite vislumbrar o simulacro de uma comunidade política, que deveria ser concebida de maneira imanente e em toda sua virtualidade, [criando] os princípios reguladores e a autonomia institucional. (tradução nossa)[179]

Uma nova opinião pública surge a partir das comunidades virtuais em suas listas de discussões, blogs, e dispositivos de comunicações próprios. Ganham importância as comunidades linguísticas, mais do que as cidadanias dos usuários, comungando as opiniões de especialistas de renome com um internauta de escrita fácil, em um fluxo de pessoas que frequentam várias comunidades virtuais procurando informações que acreditam pertinentes. A esfera pública cresce em uma nova formatação, desdobrada e particularizada em pequenas e médias comunidades, em uma explosão de diversidades, divulgando o que era privado, mas recalcado, e que agora, com uma liberdade sem freios se torna público; com histórias para contar, e sofrimentos a expressar, reconstituindo uma nova singularidade caracterizada pelo "caráter fractal da conservação ou da inteligência coletiva no ciberespaço."[180]

---

[177] Ibid., p. 72.

[178] DISALVO, David. Redes Sociais: o universo do encontro social. *Mente e Cérebro*. Edição nº 208, Ano XVII, Dueto: São Paulo, maio 2010, p. 46.

[179] MATHIAS*,* Paul*. La ciudad* de *Internet*. Tradução de: Victor Pozanco. Barcelona: Ediciona Bellaterra, 1998, p. 23.

[180] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 54.

As velhas teorias de que a Internet é prejudicial à socialização estão caindo por terra. As pesquisas de John Cacioppo, da Universidade de Chicago, indicavam que as pessoas usavam a Internet para conseguir amigos e que estas relações eram meras ilusões, pois não se tinha como saber com exatidão quem estava do outro lado da tela. Com avanço das pesquisas esta posição se alterou. As psicólogas Kaveri Subrahmanyam e Gloria Lin entrevistaram 192 alunos do curso médio sobre o tempo que passavam no computador e foi constatado que este não estava relacionado com o excesso de solidão. Também o psicólogo Andrew Campbell e seus colegas corroboraram este entendimento, descobrindo que o tempo gasto na rede era psicologicamente positivo. A questão das amizades na rede também é um ponto importante. As pessoas que são propensas à solidão tendem a ficar mais vulneráveis aos insultos e as fofocas. Um estudo em 2007 da doutora em gerontologia médica Shima Sum e seus colegas, da Universidade de Sydney, descobriram que o uso de redes sociais diminui a solidão, quando os contatos virtuais são reais. Igualmente, a psicóloga Laura Freberg, da Universidade Estadual Politécnica da Califórnia, em 2009, analisando o *Facebook*, descobriu que os relacionamentos são, muitas das vezes, refletidos nas redes: os universitários com vida social gratificante na vida real transportam este papel para o mundo virtual e tiram benefícios deste perfil, ao contrário dos solitários que, utilizando a tecnologia, tendem a ficar mais solitários do que antes. Ou seja o espaço virtual pode funcionar como catalisador de comportamentos já existentes.[181]

Mas há vantagens significativas da utilização das redes para aumentar a autoestima. É uma maneira de interagir sem o constrangimento de estar face a face, o que diminui o medo de rejeição. Um estudo sobre os usuários do *Facebook*, realizado em 2008, pelo pesquisador Cliff Lampe, da Universidade de Michigan, durante o prazo de 12 meses, concluiu que houve um aumento do 'capital social' com a sua utilização, porque ocorreu um acréscimo da confiança e melhora das aptidões sociais dos seus membros, com um enriquecimento da qualidade das relações já existentes e uma maior sensação de alegria. É evidente que deve se evitar excessos no tempo de exposição à rede. O pesquisador Scott Caplan, da Universidade de Delaware afirma que o comportamento compulsivo da Internet ocorre naqueles casos em

---

[181] DISALVO, David. Redes Sociais: o universo do encontro social. *Mente e Cérebro*. Edição nº 208, Ano XVII, Dueto: São Paulo, maio 2010, p. 48.

que as pessoas preferem as interações virtuais em detrimento das pessoais, mas tal se dá muito mais por traços pessoais do que pela utilização da tecnologia propriamente dita. Ele acredita que, com o aumento da conectividade social, as interações das redes sociais ficarão mais ricas, deixando inclusive de serem bidimensionais, podendo inclusive dar espaço a hologramas. Elas vieram para ficar e cada vez mais vão fazer parte do nosso dia a dia.[182]

Os blogs, nesse contexto, vieram desempenhar um papel importante no fórum de debate público e na divulgação dessa informação. Eles são mais igualitários, pois seus criadores prescindem de conexões com editores para serem ouvidos. Eles não são necessariamente criados por celebridades ou especialistas, mas por pessoas comuns. Sua importância é tão significativa, que os editores de grandes jornais confessam que prestam atenção aos blogs para tomar conhecimento de determinadas questões e histórias reais. Criar um blog é muito simples e pode ser até gratuito, e o seu acesso pode abranger uma audiência mundial. Além disso, há uma realimentação que as outras mídias não oferecem: você pode fazer comentários, e pode provocar discussões interessantes e fascinantes. Reynold, chamado de *bigfather* por ser o criador do primeiro blog, afirma que o resultado final da revolução dos *blogs* é uma guerra de David e Golias. Mas quem é o David? Bem, 50% deles são escritos por crianças e adolescentes com idade inferior a 19 anos. Muitos são diários de notícias, mas comumente escritos como diários pessoais (37 %), enquanto que 11% acerca de política. Em outras palavras, nosso David é muito mais um diarista do que jornalista, apresentando crônicas pessoais, através de minúcias de suas vidas desde sua infância, com conversas *on-line*, fotos e vídeos, alterando sempre sua visão de futuro, de seus parentes e outras peculiaridades do seu cotidiano. As redes sociais com o mesmo enfoque também estão emergindo com força total: a primeira surgiu em 1990; hoje, existem mais de 200, sendo as mais populares *MySpace*, *Facebook*, *Xanga*, *LiveJournal*, e *Friendster*. [183]

Interessante é o fato de quão intensamente se pode estar interligado em círculos sociais e como isto foi essencial para o desenvolvimento das redes digitais. Em 1967, um psicólogo chamado Stanley Milgran realizou um experimento pelo qual provava quão conectados dois estranhos podem estar. Ele escolheu uma determi-

---

[182] Id.

[183] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 20 e 24.

nada pessoa em Boston e distribuiu cartas aleatórias em Nebraska, com a recomendação que deveriam enviá-las a outras pessoas que conheciam pessoalmente, a fim de que estas enviassem-nas ao alvo pretendido. Levou apenas uma média de seis etapas para a carta chegar dos sorteados beneficiários até a pessoa pretendida em Boston. Esse fenômeno ficou conhecido como os seis graus de separação, como se todo mundo no planeta fosse separado por apenas seis pessoas.[184]

> Assim como as cidades deram o tom aos modos de vida do conjunto dos países, a sinergia tecnologias-megalópoles faz do mundo inteiro uma "aldeia global", onde as modas, os costumes, os pensamentos, as músicas e os esportes são partilhados sem que as diferenças de classe, as especificidades locais ou culturais determinem mudanças notáveis.[185]

Os *sites* sociais tendem a acompanhar tal conceito. O *MySpace* dá oportunidade de criar perfis elaborados, com gráficos e estilos próprios. Em *Realspace* e *Orkut*, amigos são divididos em categorias com laços fortes, fracos ou apenas conhecidos. Pode-se citar ainda o *Facebook* um dos mais populares *sites* no mundo,[186] que possui uma característica interessante: oferece uma lista de conhecidos para serem adicionados como amigos, que podem ser elencados como amigos dos seus amigos, numa pirâmide sem fim, a ponto de alguém, por vezes, reencontrar pessoas que não via há algum tempo, em função dessa seleção; como se os grupos no espaço real, de uma maneira ou de outra, se associassem em função da renda, localização, gostos pessoais e trabalhos em comum.

Mas tais associações devem ser tratadas com cuidado. A proliferação de dados pessoais pode ter um impacto significativo na reputação das pessoas. Steven Nock[187] a define: como uma percepção compartilhada ou coletiva, sobre uma pessoa. Nossa reputação é forjada quando as pessoas fazem julgamentos baseados em mosaico de informações disponíveis sobre nós. É um conceito precioso, sendo um componente essencial de nossa liberdade, pois sem a boa opinião de nossa comunidade, o conceito de liberdade se torna vazio. Como afirma o presidente John A-

---

[184] Ibid., p. 25.

[185] MAFFESOLI, Michel. *Transfiguração do Político: A tribalização do mundo.* Trad. Juremir Machado da Silva. 3ª ed. Porto Alegre: Sulina, 2005, p. 189.

[186] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 26.

[187] NOCK. Steven L. *The Costs of privacy*: Surveillance and Reputacion in American 2 (1993) at 124, apud SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person: technology and privacy in the information age.* New York: New York University Press, 2007, p. 31.

dams[188]: “o desejo da estima dos outros é como um verdadeiro querer natural, da intensidade da fome.” CF Cooley[189], famoso sociólogo, pontifica que as pessoas formam sua identidade baseadas naquilo que pensam acerca da percepção dos outros. Sua teoria chamada de ‘looking glass self’ se tornou amplamente aceita por psicólogos sociais. A reputação pode ter uma dimensão fundamental no interior do ser humano, bem como da sua capacidade de participar em várias atividades dentro do ambiente social. Somos dependentes uns dos outros para transacionar afetivamente e comercialmente, fazer amizades e nos fazer ouvir. Sem o respeito e a cooperação dos outros na sociedade, torna-se impossível fazer o que se quer e as ações e realizações podem perder o seu propósito e significado. Sem o prestígio que advêm do olhar externo, o discurso, ainda que livre, pode cair em ouvidos surdos. A liberdade de cada um depende, em parte, de uma mútua avaliação de seus pares, perante a sociedade.[190]

> Mas é chocante observar que a maledicência se difunde muito rápido. Cada ambiente tem seus mecanismos de fofoca. Sem estudá-los como tais, podemos dizer que dentro de um grupo particular inúmeros de seus membros participam de múltiplas tribos.[191]

A propagação de boatos tem papel fundamental nas relações interpessoais, frequentemente se espalhando através das cascatas informacionais. A dinâmica básica por trás dessas cascatas é simples: quando certo número de pessoas parece acreditar em um boato, outras também acreditarão nele, a menos que tenham bons motivos para pensar que ele seja falso. A maior parte dos boatos envolve tópicos sobre os quais as pessoas não têm conhecimentos diretos ou pessoais, então a maioria delas se submete à multidão. Na medida em que mais pessoas se submetem a essa vontade geral, surge o perigo real de que grandes grupos de indivíduos também acreditem em tais boatos, mesmo que eles sejam inteiramente falsos. Na Internet, isso ocorre cotidianamente e, mesmo quando estão envolvidos boatos in-

---

[188] ADAMS, John. Discourses on Davila: A series of Papers on Political History, in 6 *The works of John Adams* 234 (Charles Francis Adams, ed. 1854) apud SOLOVE, op. cit., p. 30.

[189] COOLEY C. F. *Human nature and the social order* (1902) apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip:* rumor and privacy on the internet. New Haven: Yale University Press, 2007, p. 31.

[190] SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip:* rumor and privacy on the internet. New Haven: Yale University Press, 2007, p. 30, 31.

[191] MAFFESOLI, Michel. *O tempo das tribos*: o declínio do individualismo nas sociedades pós-modernas. Trad. Maria de Lourdes Menezes. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006, p. 235.

fundados, afetam significativamente nossas crenças e comportamentos. Em se observando as contagens de espectadores dos vídeos do *YouTube*, verifica-se que os mais vistos, têm maior probabilidade de aumentarem cada vez mais seus números de espectadores, um exemplo claro de 'efeito cascata'. Jennings e Fena expõe o assunto nos seguintes termos:[192]

> […] a cadeia que liga as pessoas em questão é composta menos de indivíduos do que de "microambientes". [...] a informação circula porque se transmite de pequeno nódulo em pequeno nódulo, e, às vezes, na cadeia existe uma nodosidade mais importante. Conforme as circunstâncias, esta pode ser um bar, um salão, um laboratório universitário de renome, uma igreja, enfim, pouco importa. Mas essa nodosidade estrutura a informação recebida, corrige, amplia, inventa uma pequena baixeza suplementar, depois remete a informação ao nódulo seguinte. No limite, o indivíduo a quem a informação diz respeito importa pouco, *a fortiori* aquele que a transmite. Tanto um quanto outro são apenas peões intercambiáveis de um "efeito de estrutura" específico. Por isso **ninguém é responsável (nem responde) pela informação ou pelas fofocas. Elas se difundem conforme a fantasia, fazendo e desfazendo reputações que não imaginaríamos tão frágeis**.[193](grifo nosso)

Para dar início a este processo é imprescindível o papel daquele que inicia a notícia, o propagador do boato. Com uma característica multiplicadora, quando ele faz uma afirmação em seu blog, outros blogs repetem essa notícia e, no fim, a acumulação de indicações cria uma verdadeira formação de opinião, certamente entre pessoas pertencentes a grupos sociais específicos e, em alguns casos, em um círculo muito mais amplo. Tanto as verdades quanto as falsidades se espalham dessa maneira. [194]

> 'Aquele que sabe tudo não tem medo de nada' dizia outrora Joseph Paul Goebbels. Doravante, com a entrada em órbita de um novo tipo de controle panóptico, aquele que vir tudo, ou quase, não terá mais nada a temer de seus concorrentes, imediatos. [...] De fato, não se poderá compreender nada da *revolução da informação* sem perceber que ela alimenta, também, de maneira puramente cibernética, *a revolução da delação generalizada*.(grifo do autor).[195]

---

[192] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 29-32.

[193] JENNINGS, Charles; FENA, Lori, op. cit., p. 53.

[193] MAFFESOLI, Michel, op. cit., p. 236.

[194] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p.34.

[195] VIRILIO, Paul, op. cit., p. 64.

A delação vai além do pé do ouvido, da maledicência, da calúnia dos danos do boato, agora ela é ótica, a partir da generalização de câmeras em todos os lugares, “não apenas nas ruas, avenidas, bancos e supermercados, mas também na residência, nos abrigos dos bairros pobres – e principalmente com a proliferação mundial das *live câmeras* na Internet, onde se pode visitar o planeta sem sair de casa” (grifo do autor)[196].

> Com efeito, com a globalização em tempo real das telecomunicações, cujo modelo selvagem é a Internet, a revolução da informação revela-se como uma delação sistemática que provoca um fenômeno-pânico de boatos, suspeitas, o qual está prestes a minar as base deontológicas da ‘verdade’, e portanto a liberdade da imprensa[197]

No âmbito da transmissão dos boatos, a cultura e as normas sociais provavelmente tem importância ainda maior. Tudo depende do que os propagadores fazem e de como são recebidos. É fácil imaginar um futuro distópico no qual se propaguem boatos por interesses próprios ou maldade, cujos efeitos garantam que incontáveis pessoas acreditem naquelas falsidades, e no qual sua assimilação tendenciosa assegure crenças infundadas. Neste futuro as crenças das pessoas nas redes sociais baseados nos falsos boatos ressoarão com grande velocidade. Os vários grupos serão isolados, com crenças diferentes, de modo a ter uma horrível visão alheia, especialmente quando seus adversários são facilmente vistos desse modo, através dos falsos boatos. Por outro lado, pode-se imaginar um futuro diferente em que os falsos boatos são desacreditados ou bloqueados por indivíduos ou grupos que estão atentos a pensar de forma independente, e sua posição é contida por uma ampla consciência social desses mesmos fenômenos, as pessoas são conscientes da sua capacidade de errar e mais abertas à verdade. É dada atenção aos boatos, mas de maneira crítica, eles são abordados com ceticismo, mesmo quando atendem a nossos preconceitos e predileções. [198]

Muitas vezes, as pessoas desconfiam do boato ou acreditam que não seja verdadeiro, mas não contradizem a opinião do grupo relevante que o originou, principalmente para evitar sanções sociais. Pensa-se frequentemente que as ações dos

---

[196] Ibid., p. 67.

[197] Ibid., p. 106.

[198] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 119,120,121.

outros se baseiam em informações objetivas, quando, na verdade, o são em função das pressões sociais.[199] Em uma ampla variedade de contextos experimentais, demonstrou-se que as opiniões das pessoas se tornam mais radicais simplesmente porque suas primeiras ideias foram corroboradas, e porque elas adquirem autoconfiança depois de saber que outros têm a mesma opinião.[200] As pessoas moldam suas opiniões de modo a não parecer covardes ou cautelosas em excesso, em comparação com outros membros do grupo. Podem demonstrar sua indignação, não necessariamente porque estejam realmente indignadas, mas para mostrar que compartilham das convicções das pessoas do grupo da qual fazem parte. [201]

Seja qual for a posição social de alguém, seus concidadãos estão aptos a monitorar grande parte do que ele faz e contar tudo ao mundo inteiro, em palavras, fotos ou até mesmo vídeos. Cada vez mais, suas tolices, seus constrangimentos, flertes, indignações e ofensas – no *Facebook*, em um *e-mail* ou na vida cotidiana – estão sujeitos a registro e armazenamento (para sempre), podendo potencialmente, ser mal representados. Cedo ou tarde, esses momentos podem voltar para assombrá-lo, e talvez, até prejudicá-lo seriamente.[202]

Um dos grandes riscos dos blogueiros é retirar do contexto o que fazem e dizem outras pessoas, de maneira a tomar qualquer ato ou fala, a partir de posições pontuais. Em um mundo eternamente observado por câmeras ou através dos *sites*, podem-se armazenar estes momentos por toda a eternidade e um único incidente pode ter um destaque imenso, tornando-se marcante para caracterização de uma vida toda, ou expondo apenas parte de sua própria personalidade. Mas esta visão isolada não dá uma ideia da totalidade do problema: grandes públicos podem ser manipulados a acreditar em falsas afirmações e tal causar um sério problema na autonomia política de um país, acarretando uma compreensão indevida de atuais líderes e prejudicando o próprio processo democrático. Na medida em que é gerada a desinformação no ciberespaço, é importante fazer escolhas sérias de maneira a refutar as falsidades. Há um problema com as pessoas comuns: com a ascensão da Internet é mais fácil prejudicar os outros e ser prejudicado. Amigos, empregadores e

---

[199] Ibid., p. 44.

[200] Ibid., p. 55.

[201] Ibid., p. 59.

[202] Ibid., p. 87.

parentes podem tirar uma conclusão prejudicial de você a partir de um único ato cometido e aquela frase acabar como representativa de toda uma vida. [203]

A Internet diminui as barreiras entre os meros usuários e os que, através da vigilância, intentam provocar danos. Ela permite a transmissão de falsidades aparentemente verossímeis em questão de segundos, e pode muito bem garantir que as percepções equivocadas, incluindo as altamente prejudiciais, aumentem com o tempo.[204]

Veja-se, por exemplo, o caso que aconteceu em um trem no metrô da Coréia do Sul publicado em 'Realspace': quando o pequeno cão de uma jovem mulher fez cocô no trem, e ela, ao ser solicitada para que o limpasse, respondeu que cuidassem de sua vida. Se não fosse o século XXI, todos seguiriam seus caminhos indignados com tais ações, mas alguém tirou fotos sobre o ocorrido e, poucas horas depois, ela foi rotulada como 'Gae-ttong-nyue' (menina cocô de cão), e foram espalhadas várias piadas sobre sua pessoa na rede. Depois de alguns dias, sua identidade e passado foram revelados, e ela passou a ser reconhecida na rua pelo seu relógio, nitidamente exibido na foto original. Todos justificaram esta invasão como sendo decorrente de seu comportamento, para o qual não caberia privacidade. Também foram divulgados, através da Internet, cartazes com as fotomontagens da menina, em que se denegria sua imagem. Mas as ações não pararam por aí: os fatos migraram para mídia e rapidamente se transformou em notícia nacional na Coréia do Sul. [205]

Após tanta humilhação e constrangimento, a menina deixou a Universidade em que estudava. Tal assunto só foi tornado notório pelo público americano após Don Park escrever no seu blog diário sobre ele, alcançando quase 10 milhões de visitas por mês quando *site* 'BoingBoing' noticiou o fato. Cabe ressaltar que, em nenhum momento, os jornais ou revistas estavam discutindo a história, sendo esta abordada apenas no âmbito da rede. Nesse novo mundo cibernético, cada vez mais há uma exposição e compartilhamento de intimidades no ciberespaço. Um desconhecido pode tirar uma foto de alguém e espalhá-la, ou ainda um conhecido pode divulgar segredos de uma pessoa e seus familiares para todo o mundo, cuja permanência na rede pode se perpetuar por um longo tempo, tornando-os facilmente loca-

---

[203] Ibid., p. 90, 91, 92.

[204] Ibid., p. 96.

[205] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 1, 2.

lizáveis por qualquer pessoa curiosa. Como a menina cocô de cachorro, suas informações podem ser espalhadas sem controle e com terríveis implicações. Por incrível que pareça é possível ser livre, com novas oportunidades de expressão e comunicação bem como, ao mesmo tempo, estar acorrentado a perfis estabelecidos por terceiros, que serão motivo de tormento para sempre.[206]

Também há casos como o de uma psicóloga que, em 2006, teve sua página de *Orkut* clonada três vezes. As páginas eram dela, mas as informações totalmente falsas. Primeiramente foi apresentada como lésbica e depois como garota de programa. Passou a ser alvo de zombarias, e a mãe, que era professora universitária, passou a passar constrangimentos pelo ocorrido. Só em 2008 conseguiu acesso aos dados, mas não conseguiu identificar os criminosos. O caso da modelo Daniella Cicarelli também é relevante, pois ficou provado que ainda que se suspenda, através de uma ordem judicial a veiculação da ofensa, ela permanece. Este caso se refere a cenas apimentadas com seu então namorado em uma praia na Espanha, cujo registro em vídeo, feito por um paparazzo, se espalhou pela Internet. Quatro anos depois ainda é possível encontrá-lo na Internet.[207]

O fluxo livre de informações pode ter um lado obscuro, a partir da falta de controle dos impactos sobre a reputação das pessoas e, sobretudo, do medo de assumir sua própria persona, em função de boatos e fofocas. A Internet é uma poderosa ferramenta de comunicação, com formas sem precedentes de interação interpessoal e com capacidade de alcançar uma audiência mundial, mas, do mesmo modo, que se pode falar sobre política, livros música e cães, pode-se abordar aspectos íntimos que restringem a liberdade e o autodesenvolvimento das pessoas como um todo. No caso da menina com o cão, as pessoas aproveitaram a Internet para exigir a obediência de uma determinada norma social: aquela que obriga o dono recolher as fezes que seu cão tiver expelido em um espaço público. Tais normas são criadas através da aprovação e reprovação da sociedade, regulando a conduta cotidiana, promovendo a própria civilidade. Manter normas de cortesia é razão necessária para que todos possam conviver bem, elas são um dos mecanismos de controle social através dos quais a sociedade se manifesta. No caso exposto, ter um registro permanente de exposição à violação de uma determinada norma é algo totalmente no-

---

[206] Id.

[207] Revista Veja, editora abril edição 2113-ano 42- n. 20, 20 de maio de 2009.

vo, ou seja, um nível de sanção excessiva, que marca os infratores digitalmente de maneira indelével. [208]

Esse comentário não será esquecido: para sempre ela será 'a menina do cocô de cachorro'. Qualquer consulta ao *Google*, em qualquer tempo, lembrará esse fato. Será que chegou a era dos cidadãos repórteres, ou ainda a indignação moral poderá levar a uma Máfia dirigida ao estado policial? O 'Big Brother', neste caso, não é o estado, mas o próximo. O ciberespaço policial pode ser perigoso, com um poder sem precedentes, exigindo comportamentos preconceituosos, que podem restringir a manifestação livre de pensamentos e ideias.

Parte significativa dos relacionamentos navega no efeito social da reestruturação dessas novas formas de vida e trabalho. Daí a importância das relações sociais secundárias, que são, no dizer de Mitchell:

> [...] aquelas que mantemos com pessoas que encontramos regularmente e cujos nomes ou rostos conhecemos, mas com quem não estamos tão envolvidos quanto em nossas relações primárias. Entre elas estão nossas relações com amigos, conhecidos, colegas de trabalho e comerciantes [209].

Nas sociedades pré-industriais estas relações se concentravam dentro da vizinhança. Já nas cidades da era industrial, esses relacionamentos se espalham por toda estrutura urbana. Na era digital partes desses relacionamentos casuais estão sendo eliminados, como já vem ocorrendo com a menor ida aos bancos em função dos terminais eletrônicos, ou o comércio via Internet que evita seu contato com a vendedora da loja da esquina. Outros serão formados através da comunicação à distância, através de encontros ocasionais e muitas vezes fora do espaço territorial circundante à residência de cada um. Essa nova interação das relações secundárias ocorre em "níveis ao mesmo tempo mais amplos e mais estreitos do que aqueles que caracterizaram a era industrial".[210]

Nesse contexto, novas fronteiras tangíveis e eletrônicas surgirão com inúmeras limitações e oportunidades. Estas inúmeras relações secundárias criarão condições para o surgimento de uma nova comunidade global ativa e culturalmente rica, mas não afastará o risco de uma nova reconfiguração urbana que levará os mais

---

[208] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 1-9.

[209] MITCHELL, William, op. cit., p. 128.

[210] Ibid., p. 129.

ricos para regiões totalmente interconectadas digitalmente em detrimento de áreas mais pobres, nas quais faltem oportunidades e serviços.

> As diminutas oportunidades de contato através das fronteiras cada vez mais fechadas poderiam levar à atrofia da vida pública, e acabaríamos por assistir a combinação explosivas de áreas urbanas decadentes e abandonadas rodeadas de territórios de paranóicos entrincheirados em suas fortalezas eletrônicas.[211]

Para evitar esta dicotomia, devem-se criar políticas públicas que estabeleçam uma estrutura urbana com igualdade social, o que significa incentivar a formação de grupos que não fiquem isolados por muros protetores, ou seja, propiciar centros comunitários de inclusão digital ao invés do acesso apenas dos condomínios fechados.[212]

Qual será o novo equivalente da ágora grega? Os novos mundos virtuais serão cada vez mais elaborados: alguns serão territórios privados de grupos definidos com interesses específicos, alguns serão mais discretos do público em geral e outros clandestinos, e haverá ainda os locais abertos a todos. Os pontos virtuais não necessitam estar em áreas densamente povoadas, na sua configuração não se leva em conta o aspecto espacial. Apesar das inúmeras oportunidades sociais como leilões *on-line*, que conectam vendedores e compradores espalhados pelo mundo, também há um desenvolvimento sensível de grupos que se escondem com pseudônimos e representam determinados papéis. Tais identidades alternativas proporcionam uma oportunidade de testar a própria imagem, colocando-se em situações que não se verificariam se esse relacionamento ocorresse face a face. Também ocorre o contraponto, em que o anonimato e a baixa probabilidade de retaliação causam o surgimento de uma linguagem extravagante e violenta. É evidente que haverá a substituição dos lugares físicos pelo ciberespaço, mas surgirão novas conquistas de encontros e relacionamentos no ambiente virtual. [213]

Quando alguém muda de provedor de serviços de Internet ou de portal, enfrenta, sem dúvida, um conjunto de regras diferentes, mas não tão significativas como as comunidades. Elas são diferentes. Pense-se nos jogos virtuais: alguém se inscreve e fica meses construindo seu próprio personagem, acumulando ativos, edi-

---

[211] Ibid., p. 132.

[212] Ibid., p. 133.

[213] Ibid., p. 138.

fícios que construiu ou armas que adquiriu. Estes recursos constituem uma espécie de capital: o acúmulo de relações desenvolvidas é o capital social, e o conjunto de propriedades acumuladas é capital físico. Se tal pessoa resolver sair dessa cidade virtual, custar-lhe-á caro. Não será possível transferir o capital social que tenha construído e, dependendo do jogo, não é possível transferir o físico. É mais complicado transferir-se de comunidade no ciberespaço do que no espaço real. Os amigos não são fungíveis, por mais que se tente migrar os contatos pessoais ao novo lugar de residência. Os ativos físicos no mundo virtual também dificilmente podem ser transferidos. Ao abandoná-los, faz-se uma renúncia a pertences e status, enquanto no mundo real levar muitas dessas coisas consigo é possível. [214]

Em curto prazo, as comunidades do ciberespaço podem deter um poder sobre seus cidadãos maior que o espaço real. Ressalta-se que isso não ocorre somente no espaço virtual: no espaço real há instituições à margem do Estado que estabelecem padrões de comportamento e normas de conduta como clubes sociais, igrejas, e condomínios. Nas comunidades virtuais, é necessária uma evolução arquitetônica, para o reconhecimento desse novo status além da visão comercial, e levando-se em conta o direito à identidade conquistada neste universo imaterial. [215]

> Os tribunais terão que reconhecer que os mundos virtuais constituem jurisdições separadas de nosso mundo, com seus próprios direitos, normas e leis distintas. Ainda que os habitantes cibernéticos demandem o reconhecimento destes direitos por parte dos tribunais do mundo real, os administradores do mundo virtual necessitarão alcançar tais direitos por si mesmos, no contexto desses mundos.[216] (tradução nossa)

A telecomunicação eletrônica pode aumentar a interação social, inclusive estimulando as relações pessoais e encontros no mundo real. Boa parte dos usuários que se formam, percebem posteriormente, em alguns casos, que precisam se reunir e estabelecer relações entre seus membros, estreitando vínculos de confiança. Nas comunidades pequenas havia um maior número de encontros casuais, ir ao poço

---

[214] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 457.

[215] Ibid., p. 457, 458.

[216] LASTOWKA, Gregory; HUNTER, Dan. *The Laws of Virtual Words*. California Law Review, num. 02, 2004, p. 1-73 apud LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009, p. 458.

pegar água, ou ainda passear pela rua, era um fenômeno normal. Nas cidades grandes, estas atividades foram perdidas, a ponto de não haver contato nem com o próprio vizinho de apartamento. O ambiente virtual resgata essa intimidade, 'surfar' no *MSN* ou *Twiter* é como percorrer ruas através das 'infovias' e poder acertar um encontro ou contar a última novidade. Ou seja, há um papel significativo nas conexões eletrônicas para coordenar horários e organizar encontros. Esses relacionamentos na rede aumentam o círculo de contatos, e uma percentagem desses acaba se transformando em encontros pessoais. [217]

Apesar do exposto, há uma tendência em se diminuir as frequências dos encontros urbanos casuais. A praça, onde todos se encontravam, perdeu seu lugar no mundo físico, e hoje se localiza no *Facebook* ou no *Twiter*, onde com eficiência pode-se escolher onde se encontrar. Tal fato acaba levando à perda da vida pública e a uma maior fragmentação social.

> O gerenciamento eletrônico de encontros pessoais pode tornar alguns membros da sociedade invisíveis a outros. Se não queremos encontrar pessoas de outra raça, classe ou sexo, a interação eletrônica torna isso possível. Começamos a pensar que todos são como nós. Esse efeito não é totalmente novo – a ágora grega também excluiu e ocultou grandes parcelas da população –, mas hoje os recursos disponíveis para esse fim são mais poderosos do que nunca. [218]

Nesse processo de isolamento digital e formação de grupos específicos, a nossa exposição na rede acarreta consequências para nossas relações pessoais. Da mesma maneira que a privacidade protege a reputação, conhecê-la é uma necessidade, tendo em vista que há muita coisa em jogo nas relações externas, e é a partir dessas é que os vínculos necessários para o convívio se formam, e as pessoas definem seu mútuo grau de confiança. Como Fukuyama [219] define: "a confiança é a expectativa que se coloca dentro da comunidade de um comportamento regular, honesto e cooperativo, baseado geralmente em normas compartilhadas, por parte dos membros dessa comunidade." Nock [220] acrescenta que a confiança e a capacidade de levar aos outros nossas palavras são ingredientes básicos do interior da ordem social. Se nunca é possível saber em quem confiar, nunca se alcança a cer-

---

[217] MITCHELL, William, op. cit., p. 148.

[218] Ibid., p. 150.

[219] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 31.

[220] Id.

teza de que algo que foi dito é verdade, ou que promessas feitas seriam promessas mantidas, haveria pouca matéria para a coesão social.

Nos tempos antigos, as pessoas viviam em pequenas comunidades, e todas se conheciam de maneira próxima. A privacidade era reduzida, tendo em vista que qualquer boato se espalhava rapidamente, e as normas sociais eram intensamente reforçadas a partir do medo da vergonha. Nesse contexto, as pessoas podiam facilmente avaliar a reputação umas das outras. Na sociedade atual, houve uma alteração significativa, com a urbanização e a mobilidade social. As comunidades se tornam mais amplas e impessoais, o crescimento populacional se traduz em maior difusão. Nesta selva urbana aumenta a distância, tanto entre vizinhos, como entre companheiros de trabalho. Relacionamentos em novas redes sociais tornam-se difíceis, principalmente porque falta informação adequada para avaliar a reputação de terceiros. Tais mudanças propiciaram a criação de mecanismos a fim de avaliar a reputação, na sociedade contemporânea, reunindo informações pessoais a partir de novos dados. Desse modo, a partir de relatórios de agências de crédito e outros recolhidos, podem os empregadores analisar os antecedentes de seus futuros empregados. Esse novo tipo de informação sobre reputação colhida não depende de grupo ou localidade, podendo ser acessível quando for necessária. [221]

O advento da Internet nos traz à tona o conceito da aldeia global de Mc Luhan: pessoas espalhadas em redes virtuais compartilham ideias e informação. Com várias câmeras de televigilâncias e dos próprios celulares, as pessoas não podem participar na vida social, com risco de serem pegos em flagrante. Ninguém pode se esconder e escapar de sua responsabilidade sem que possa ser desmascarado *on-line*.

A aldeia global não só revive as características da pequena vila, mas as amplifica. Agora, são milhões de pessoas na rede, que apesar de laços fracos e de não se conhecerem, estão ávidos das informações dos outros para consumirem. No passado, as fofocas orais regulavam o controle social, mas desapareciam ao longo do tempo. Você poderia mudar de lugar e começar de novo. Mesmo que houvesse publicações a seu respeito, com o tempo ficariam empoeiradas em uma biblioteca. Com a Internet, isto mudou: com um clique no *Google* suas informações podem ser encontradas em menos de um segundo. [222]

---

[221] Ibid., p. 32.

[222] Ibid., p. 33.

A rede proporciona uma distinção fundamental na análise de sociabilidade entre laços fortes e fracos. Ela permite a criação de laços fracos com desconhecidos, em igualdade de interação, independente de características sociais de estruturação. “Parece que as comunidades virtuais são mais fortes do que os observadores em geral acreditam. Existem indícios substanciais de solidariedade recíproca na rede, mesmo com usuários com laços fracos entre si.” [223]. Esta comunicação on-line expande os vínculos sociais da sociedade real e incentiva discussões sem o contato face a face que possibilita uma ação mais sincera. Mas essas ações podem acarretar, em contrapartida, um maior rompimento das amizades *on-line*, pois qualquer comentário infeliz pode acabar com um clique.

E quanto ao grau de intimidade das redes: ele acarreta um aumento de intensidade das centenas de laços fracos de seus amigos *on-line*? Sim e não. Elas são diferentes das comunidades físicas e o grau de intimidade pode variar conforme o grupo e o número de interações *on-line*. Essas comunidades funcionam em outro plano de realidade. “São redes sociais interpessoais, em sua maioria baseadas em laços fracos, diversificadíssimas e especializadíssimas, também capazes de gerar reciprocidade e apoio por intermédio da dinâmica da interação sustentada.” [224]. Elas têm sua própria movimentação, não imitam outras formas de vida, transcendem a distância e tendem a enfatizar a comunicação em massa com afiliações múltiplas em comunidades parciais, evitando o isolamento de outras formas de sociabilidade, em um processo de ‘privatização da sociabilidade’, com a construção de uma comunidade ao redor do indivíduo virtualmente, mas com consequências no mundo real e com vínculos cada vez mais espacialmente dispersos. [225]

Tais mudanças têm consequências significativas na divulgação de nossas informações pessoais e no âmbito de nossa intimidade. Nossa reputação é um bem precioso, que pode ser perdido rapidamente, com consequências em nossa família, emprego e bem-estar financeiro. O professor de direito Robert Post[226] atribui uma natureza jurídica de propriedade a este instituto, afirmando que as pessoas depre-

---

[223] CASTELLS, Manuel**.** *A sociedade em rede***.** São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 445.

[224] Id.

[225] Ibid., p. 449.

[226] POST, Robert. The Social Foundations of Defamation Law: Reputation and the Constitution, 74 Calif. L. Rev. 691, 694(1986) apud SOLOVE, Daniel J. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 34.

endem um esforço pessoal enorme para conseguir uma boa reputação dentro da sociedade, e esta talvez seja um dos bens mais preciosos a ser protegido em face da dignidade humana. Proteger quanto à difamação injusta é, em última análise, respeitar a própria dignidade do indivíduo. A reputação de uma pessoa é algo inexato e pode ser significativamente afetada por um falso boato. [227]

Há uma tendência em permitir que as pessoas ocultem informações sobre si mesmas, de maneira a reduzir sua reputação. Mas isto é diferente de permitir omitir informações que significativamente vão manchar a reputação ora estabelecida. A questão é: quanto de informação é desejável que seja divulgado? Não parece cômodo entregar este controle, mas também não é possível se ocultar a ponto de permitir que as pessoas nos enganem ao confiar nelas, apesar de não serem merecedoras. O excesso de controle também inibiria a liberdade de expressão e cada um encontraria dificuldade de falar sobre si próprio. Este conflito permeia o nível de privacidade necessária para o bem estar do indivíduo. Se for mantido o fluxo aberto o essencial para uma sociedade livre será preservado, mas para garantir a liberdade individual, faz-se necessário algum controle sobre as informações emitidas. [228]

Há um caso que caracteriza o poder da calúnia: Katie uma determinada jovem de 19 anos vivia numa pequena cidade a cerca de duas horas de Denver, Colorado, era uma loura atraente, estudante de honra e rainha do baile. Kobe Bryant em 04 de julho de 2003 foi acusado de estuprá-la, e a identidade da denunciante teve de ser mantida em sigilo. Os meios jornalísticos também mantiveram sua identidade em segredo, em função de questões éticas que preservam as vítimas de agressões sexuais. Mas, logo na Internet todos associaram tal vítima a Katie e falsas declarações em toda a rede começaram a pulular. Pessoas em *sites* e chats começaram a opinar, e sua foto foi colocada como ‘alerta prostituta’. Alguns *sites*, inclusive, manipularam sua foto fazendo sexo com Bryant. Katie foi devastada pelas suas informações na rede. Enquanto nas pequenas aldeias de outrora, as pessoas tinham uma longa história juntos, e todos conheciam toda a história sobre um indivíduo, agora apenas fragmentos de uma informação, mesmo que em alguns casos ela seja incompleta e

---

[227] SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 34.

[228] Ibid., p. 35.

de veracidade duvidosa, são suficientes para precipitar o ostracismo, o ridículo e a reprovação. [229]

As informações da Internet são formadoras de reputação e, a partir destas, formam-se perfis no *site* de redes sociais que são investigados para futuros empregos, como no caso de um professor que escrevendo sob pseudônimo de Ivan Tribble, observou a contratação de professores, e que seus administradores, mesmo após uma boa entrevista inicial, verificam no *Google* as informações sobre o referido candidato. Tais dados, podem inclusive pertencer à outra pessoa com mesmo nome, ou terem sido falsificados. Em alguns casos, os alunos criam perfis falsos, sob o nome de seu diretor, com fotos pornográficas e comentários ofensivos.[230]

Analisando os efeitos dos boatos no ciberespaço, verifica-se que uma sociedade sem qualquer efeito inibitório, imposto pelas normas sociais e pelas leis, seria um lugar excepcionalmente torpe. Na era da Internet, tal freio torna-se necessário, pois o mercado regulador pode não produzir a verdade necessária para o bem-estar social, tendo em vista que seu objetivo é o lucro, e não considerar salvaguardas que visem preservar a intimidade de seus usuários. As pessoas podem ser levadas a acreditar em falsidades destrutivas e, em casos extremos, essas falsidades podem criar desdém, medo, ódio e até mesmo violência. Inibir os boatos nocivos é importante, não só para proteger as pessoas da negligência, crueldade e dos danos injustificados a sua reputação, mas também para assegurar o funcionamento correto da própria democracia. [231]

A Internet e o *Google* trazem uma biblioteca de dados para dentro dos lares, e as vozes das pessoas podem ser ouvidas em todo o globo. *Blogs* e *sites* de redes sociais incentivam as pessoas a compartilhar sua vida com estranhos, para abrir seus diários para todo o mundo. Mas ninguém quer ser ridicularizado injustamente. À medida que avança a tecnologia midiática e digital, fica mais fácil rastrear o paradeiro das pessoas e colher dados sobre elas, para que estes possam ser divulgados *on-line*. Fairbanks[232] escreveu que sua geração é a primeira a ter crescido com a Internet, e vê a linha do universo como um lugar onde pode tudo, onde não há con-

---

[229] Ibid., p. 36.

[230] Ibid., p. 38.

[231] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 102, 125.

[232] FAIRBANKS, Eve. *The Porn Identity,* New Republic, Feb. 6, 2006 apud SOLOVE, Daniel J. *The future of reputation: gossip, rumor and privacy on the internet*. New Haven: Yale University Press, 2007, p. 49.

sequência, não há vergonha, e onde as preocupações de proteger a sua reputação não são importantes. Adolescentes emitem em blogs detalhes íntimos, verdadeiros ou inventados de suas vidas pessoais, que deixariam seus pais corados para colocar nos seus velhos diários. Professores acreditam que quando crescerem eles ficarão preocupados como as gerações passadas. Mas talvez isto não aconteça. Talvez o que hoje se concebe por privacidade se altere.

É possível vislumbrar um futuro em que imperem a extroversão e honestidade sobre si mesmo. Quando todo mundo quiser se expor, talvez se condene menos o outro, e as normas sociais que as pessoas se esforçam por transgredir desapareçam gradualmente. Ou não: talvez vislumbre-se um futuro menos livre, onde as pessoas são vulneráveis a ter sua reputação destruída em um instante, a partir de uma sociedade opressiva e incontrolável, em que os erros do passado não sejam esquecidos, de modo a comprometer seus futuros indelevelmente.[233]

O escritor Malcom Gladwell[234], na sua obra 'The Tipping Point', descreve aquilo a que se refere como epidemias sociais. Ele escreve que a disseminação de ideias, informações, produtos, mensagens e comportamentos assemelha-se a propagação de epidemias de doenças. Há um momento dramático, que é chamado o ponto de ruptura, fazendo com que pequenas mudanças surtam grandes efeitos. Esse fenômeno se desenvolve como se fosse sarampo em uma classe de jardim de infância. Neste caso uma criança traz o vírus, ele se espalha por todos os outros em questão de dias, e depois de uma semana ele desaparece, começando o ciclo em outro lugar novamente. É típico de epidemias, pode ter um surto explosivo inicial e depois morrer rapidamente, mas a consideração relevante é que isso pode se aplicar à forma de mudança que acontece hoje no mundo. Gladwell[235] analisou tal fenômeno quando era repórter do New Work Post e cobria a epidemia da AIDS: foi quando esta passou, de uma doença rara que afeta alguns homossexuais masculinos, para uma epidemia mundial. Outro exemplo que ele aborda é que, entre 1970 e 1980, houve uma estranha epidemia de suicídio de adolescentes dez vezes maior do que em qualquer outro lugar do mundo: ele afirma que eles foram infectados com o bug do suicídio e,

---

[233] SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 49.

[234] GLADWELL, Malcon. *O ponto da virada*, tradução de Talita Macedo Rodrigues. Rio de Janeiro: Sextante, 2009, pg. 13.

[235] Ibid., p. 28.

um após o outro, eles estavam se matando, exatamente do mesmo modo sob as mesmas circunstâncias. Eles tinham atingido o ponto de ruptura e, a partir daí todos foram contagiados.[236]

Gladwell[237] afirma que dentro das redes sociais algumas pessoas são comunicadoras: elas, que ligam os aglomerados de indivíduos, são a 'cola social', espalham a notícia. A maioria das pessoas não tem particularmente uma ampla e permanente gama de amigos, daí a sua importância: quando a informação o atinge, ela se espalha de um círculo social para o outro, não ficando restrita a uma determinada comunidade, antes, multiplicando-se exponencialmente. Este processo não é aleatório: é necessário que a notícia seja contagiosa e, em determinado ponto, ocorra a ruptura, então ela se transforma em uma epidemia, e o boato se espalha para milhares de pessoas. [238]

No mundo *offline*, a fofoca não consegue atingir o ponto crítico: esta leva longo tempo para que a informação chegue a outros povos, e tem dificuldade de atingir diferentes grupos sociais, pois os círculos de amigos são restritos. A *web* potencializa este efeito, e um popular blogueiro pode ser um comunicador que coloca aquela notícia, através de seu 'link', para milhões de leitores por semana.[239]

A fofoca é o grande alimentador das notícias bombásticas, mas ela também tem seu lado positivo. Ela nos ensina sobre estilos de vida e atitudes e através dos quais os valores da comunidade podem ser alterados ou reforçados. As revelações de segredos podem influir nas mudanças de certas normas sociais. A persistência na violação das normas pode acarretar um controle destas e até mesmo o confronto com elas diretamente, desencadeando a mudança da norma. Mas algumas situações podem demonstrar o lado sombrio da fofoca, tendo em vista o descuido das pessoas ao expressá-las, simplesmente porque não terão que assumir a responsabilidade de seus atos, se escondendo no anonimato. A fofoca muitas vezes tem o propósito de difamar os rivais, sendo utilizada não como controladora das regras sociais, mas como meio de vingança, a fim de ferir os outros. Tal comportamento não contribui em nada para a comunidade. O boato se espalha rapidamente e em alguns ca-

---

[236] Ibid., p. 210.

[237] Ibid., p. 71.

[238] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 60.

[239] Ibid., p. 62.

sos a verdade é distorcida, não intencionalmente, mas simplesmente pelo fato de não se conhecer a história completa. Ela geralmente não corresponde a toda a verdade, mas vem misturada com ficção. A fofoca muitas vezes não cumpre seu papel de mudança nas regras sociais, pelo contrário: aquelas que desafiam as normas que os transgressores defendem podem aumentar a opressão sobre as normas, criando um clima de chantagem, uma verdadeira caça às bruxas, gerando uma instabilidade social. É importante saber como controlar a fofoca, medir seus efeitos, minimizar seus prejuízos. Se repentinamente todos os segredos fossem expostos simultaneamente, algumas normas seriam removidas da vida das pessoas pela total falta de procedência. Mas as mudanças das normas sociais são complicadas, e as fofocas dificilmente, por si só, tem capacidade de alterá-las. Há uma dicotomia: às vezes a fofoca é inofensiva, às vezes é maligna. Controlá-la para atingir seus objetivos no âmbito da comunidade é o que deve ser feito.

A informação deve ser escondida de terceiros? O juiz Posner[240] afirma que não: se uma pessoa as esconde, é como um comerciante que esconde defeitos de um produto. Mas as pessoas são mais complicadas que produtos, e saber a verdade de uma pessoa é muito mais complexo. O professor de direito Jeffrey Rosen[241] afirma que quando informações íntimas circulam entre um pequeno grupo de pessoas que conhecem alguém, sua importância pode ser comparada em relação a outros aspectos de sua personalidade. Em contrapartida, quando a informação íntima é removida do seu contexto original e revelada a estranhos, as pessoas ficam vulneráveis a ser mal avaliadas com base em embaraços. Ou seja, apesar de determinadas informações enriquecerem a compreensão acerca de determinada pessoa, ela também pode enganar, por ser apenas parte da história, e por estar fora do contexto apropriado. [242]

A questão é que as pessoas se comportam diferentemente na vida privada em relação à vida pública. Kundera[243] afirma que na vida privada insulta-se e censuram-se amigos, e dizem-se palavras chulas que nunca vêm em público. Ou seja, os comportamentos variam no ambiente público, em relação ao privado. O verdadeiro

---

[240] Ibid., p. 66.

[241] Ibid., p. 66,67.

[242] Ibid., p. 64, 65.

[243] KUNDERA, Milan, Testaments Betrayed 260-61 apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 68.

self de cada um é muito complexo, e está em nuances tanto expostas em um ambiente como no outro. A sociedade como um todo não espera que você exponha publicamente sua faceta privada, pelo contrário, honestidade em excesso pode ser inclusive falta de educação. O 'eu' público é exposto conforme o que se espera dele, as pessoas ficam inclusive desconfortáveis com outras pessoas que revelam muitas informações sobre si mesmo conforme o caso. As pessoas necessitam de algum tempo antes de revelar segredos. Com um tempo, depois de ganhar familiaridade com uma pessoa é que se está apto a dividir confidências. As mentiras durante algum tempo são necessárias fazendo do eu público uma construção ficcional, aceita inclusive socialmente, sob certos limites.[244]

A privacidade neste contexto é necessária inclusive para os transgressores de normas, para os atos mundanos diários. Sem ela viver-se-ia em um constante questionamento de como os outros analisariam nossas ações. Outra razão seria a capacidade de reparar seus erros do passado, ou daquelas coisas de que tem vergonha. Deixar os 'esqueletos no armário' dá um sentido de equilíbrio e a capacidade de seguir adiante. Ser protegido contra a divulgação dá espaço para a mudança, e de se transformar e transmutar como ser humano, esquecendo as faltas e sendo perdoado pelas falhas. A Internet está mudando a natureza e os efeitos da fofoca; a está transformando em algo mais permanente e generalizado.[245]

---

[244] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 68.

[245] Ibid., p. 72.

3 O SURGIMENTO DO DIREITO A AUTODETERMINAÇÃO INFORMÁTICA

3.1 Uma sociedade de vigilância a partir de dossiês digitais

Uma rede de vigilância global está surgindo. Na Grã-Bretanha foram instaladas diversas câmeras de segurança, com 200 mil funcionários trabalhando no seu controle, só em Londres. A imagem de um britânico comum, conforme revelado pela polícia, é captada por até 300 câmeras por dia.[246] O *Yahoo*, através dos visitantes de seu *site*, reúne sozinho em um mês 110 bilhões de dados individuais sobre seus clientes. Um estudo realizado em 2008 pela empresa 'Comscore' aponta que cada pessoa que visita *sites* na rede de anunciantes deixa, em média, um rastro com 2520 pistas. Juntar esses detalhes faz parte de um objetivo para o levantamento de nossos perfis como consumidores, viajantes e trabalhadores.[247] Na próxima década, cada um poderá fornecer modelos de si em quase todos os aspectos de sua vida, muitas vezes involuntariamente. Serão em geral classificados como trabalhadores, pacientes, soldados, namorados, consumidores e eleitores. Testemunha-se a modelagem matemática da humanidade.[248] À medida que estes modelos forem prevendo comportamentos e adivinhando os desejos mais profundos, a natureza humana levará cada um a perguntar: "Será que eles acertaram? Sou realmente assim?"[249]

> Diante da nova realidade dos 'perfis' [...] dados pessoais, aparentemente não 'sensíveis' podem se tornar sensíveis se contribuírem para a elaboração de um perfil, seja porque a própria esfera individual pode ser prejudicada quando se pertence a um grupo do qual tenha sido traçado um perfil com conotações negativas.[250]

Os registros pessoais sempre existiram independentemente da revolução da informática, mas atualmente têm se tornado uma preocupação séria. Antes do século XIX, essa coleta era feita esparsamente e de maneira local, muitas vezes por instituições associadas a igrejas. A importância dessa coleta se iniciou pelo Estado prin-

---

[246] BAKER, Stephen. *Numerati:* conheça os numerati- eles já conhecem você. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 165.

[247] Ibid., p. 14.

[248] Ibid., p. 21.

[249] BAKER, Stephen, op. cit., p. 241.

[250] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 84.

cipalmente para o levantamento do censo, incluindo perguntas sobre doenças, incapacidades e finanças, mas, ela pode ser abordada tanto na utilização do setor público como no privado, sobretudo desde o início do século XX. [251] Enquanto que primeiramente se levanta prisões, nascimentos, processos criminais, casamentos, divórcios, direito de propriedade, registro de eleitores, e remuneração dos trabalhadores em busca de uma eficiência regulatória, posteriormente seu objetivo envolvia dinheiro e marketing. Muito antes da ascensão de campanhas publicitárias em todo o país, já havia uma relação pessoal entre comerciante e cliente. Comerciantes locais moravam em sua casa, ao lado de seus clientes, e aprendiam sobre sua vida e necessidades junto à comunidade. Para a grande maioria, esse marketing era feito localmente pelo vendedor na rua ou pelo dono da padaria na esquina, não existia o marketing de massa, que começou no século XIX e floresceu no século XX, transformando a natureza da venda através de persuasão de cada pessoa para campanhas de publicidade em larga escala, introduzindo um novo conceito de um consumidor sem rosto. Este marketing de massa era extremamente caro e apenas uma pequena fração dos milhões de pessoas expostas aos anúncios iriam comprar os produtos ou serviços. Para ele dar certo, era necessário descobrir quais as pessoas eram mais propensas a consumir um produto e direcionar a propaganda sobre eles. A forma mais comum de segmentação ocorreu através de programas de rádio, TV, bem como de jornais e revistas. Mas a grande revolução veio com a prática do marketing direto: o envio de catálogos via correio e por meio da venda porta a porta foi o início desse fenômeno. Depois veio o telemarketing, mas ainda era um processo limitado pela quantidade de consumidores que poderiam ser abrangidos pela coleta de dados. [252]

Com o advento da computação esta coleta de dados foi aprimorada e levou a uma revolução na tecnologia de segmentação de marketing. Através da organização da informação se criou uma forma eficiente de armazenar e pesquisar os dados dos consumidores. Com os novos bancos de armazenamento, se tornou possível classificar ou selecionar vários grupos de indivíduos em determinada lista de clientes e, através deste processo, se conseguiu uma maior taxa de resposta a custos mais

---

[251] VIEIRA, Tatiana M. *O direito a privacidade na sociedade de informação:* efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, p. 127,128,129, 302,303.

[252] SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person*: technology and privacy in the information age. New York: New York University Press, 2007, p. 15, 16, 17.

baixos. Além de isolar os clientes mais rentáveis, os comerciantes, ao estudá-los, conseguiram usar esse perfil para encontrar clientes semelhantes, o que forneceu características sobre outros clientes em potencial. Em 1970, nos EUA, os comerciantes se voltaram para um levantamento demográfico que incluía informações básicas como idade, nível de renda, raça, etnia, gênero e localização. Seus alvos visavam atingir determinado grupo através de uma análise geográfica. O setor privado obteve estes dados do governo federal, que vendia as informações em grupos de 1500 famílias, fornecendo apenas endereços, e não nomes. Mas as empresas de *marketing* inteligente, combinando os nomes com os endereços, com as informações em listas telefônicas e registros de listas de eleitores construíram bases de dados segmentados demograficamente de mais da metade dos domicílios do país. [253]

Essas inovações criaram um alvo na comercialização e aumentaram consideravelmente as vendas. Aos poucos, os comerciantes descobriram que não precisavam pesquisar e recolher todas as informações a partir do zero. Na era da informação, bilhões de bytes são liberados a cada segundo por um clique; esse tesouro inexplorado já estava presente nos registros de varejo, nas listas de discussão e registros do governo. Só era necessário um modo de saqueá-los, o mais eficientemente possível. Um número crescente de empresas com bases de dados, revistas, empresas de cartão de crédito, lojas, empresas de e-mail, provedores de Internet, operadoras de TV a cabo, empresas de telefonia, companhias de seguros começaram a perceber que suas bases de dados estavam se tornando um de seus ativos mais valiosos e, então, começaram a vender seus dados. [254]

Mas podem os abusos ao direito à intimidade ir além? O provedor *Google* dá a cada usuário ‘gratuitamente’ a capacidade de guardar 7355 MB em seus serviços de e-mails e nenhuma mensagem é apagada. A partir daí, se pode estabelecer todo o perfil de um determinado indivíduo, seu número de amigos, seus relacionamentos, seus empregos e datas festivas. E não é só isso, ela também é dona do *Orkut*, *site* que arquiva, além de mensagens, fotos de todos os tipos, sem nenhuma restrição, com participação de crianças e adultos, tendo toda a informação arquivada, sem nenhum controle do destino desses meios.

---

[253] Ibid., p. 18.

[254] Ibid., p. 19.

Cory Doctorrow escreveu um conto chamado ‘Scroogled’, que mostra um futuro onde a *Google* controlará as informações dos indivíduos para o próprio Estado. Apesar de fictício e um pouco exagerado, demonstra a volta do ‘grande irmão’ que, através do perfil dos usuários, de suas páginas acessadas e de câmeras colocadas em vários pontos da cidade, controla inclusive as eleições americanas, alterando os dados dos candidatos, de maneira, que atendam a seus objetivos. As palavras de uma dissidente desse sistema demonstra a nova ‘polícia do pensamento’ tecnocrata: “Agora és uma pessoa de interesse, Greg. Estás a ser ‘Google-perseguido’. Agora vives a tua vida com alguém constantemente a olhar por cima do teu ombro. Conheces a missão da empresa, certo? 'Organizar a Informação Mundial. ' Tudo.” [255]

As entradas de base do *Google* têm uma lista de todas as buscas que alguém realiza quando estava registrado em sua conta de *gmail*, uma lista esperando que alguém possa vê-la, para utilizá-la conforme seus interesses. Antes de surgirem os motores de busca, não havia nenhuma lista de perguntas a ser formulada, uma pesquisa demandava muito tempo em visita a várias bibliotecas e em consulta a vários livros, obrigando algumas das vezes, a se desistir de um questionamento. Agora, se inunda obsessivamente os motores de busca com perguntas sobre qualquer coisa. Mas o governo é o maior interessado sobre o conteúdo dessa lista. Não precisa mais ouvir o vizinho acerca dos livros que você lê, basta perguntar ao *Google*.[256]

> Os mecanismos de mercado e as capacidades administrativas que podem instalar-se e crescer através da Internet encontram-se de facto a cercar esse ‘anel de liberdade’ que aparentemente rodeou o planeta. A partir do momento em que alcançou proporções universais e se tornou para muita gente uma experiência constante e trivial, a rede passou então a sujeitar-se às mesmas condicionantes e pressões que as sociedades ‘de facto’.[257]

Nesse contexto, o risco de uma sociedade de vigilância se apresenta factível, como um produto das relações de mercado que possibilita dispor livremente de um conjunto crescente de informações. Estas são estrategicamente indispensáveis para determinadas empresas, pela necessidade de dispor das características de possíveis destinatários de um produto ou, ainda, como matéria para a elaboração de uma campanha publicitária. O objetivo é transformar uma sociedade de informação em

---

[255] DOCTOROW, C. *Scroogled* . Disponível em http://osvelhotesdosmarretas.blogspot.com/2007/11/scroogled.html.. Acesso em 20 de junho de 2009.
[256] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 330-331.

[257] LEONE, Carlos (org.); BEBIANO, Rui; MARTINS Ermínio, op. cit., p. 129.

uma sociedade de vigilância materializando assim “a imagem do ‘homem de vidro’, o verdadeiro cidadão desse novo mundo” [258], que poderá ter sua privacidade ‘quebrada’ a qualquer momento.

Para conectar essas informações com usuários específicos, uma empresa pode exigir que um usuário efetue um *login* (uma entrada identificada no sistema informacional) ou possa secretamente colocar uma marcação que é chamada de *cookie*. Um ‘cookie’ é um pequeno arquivo de texto de códigos que é implantado no computador do usuário quando ela baixa uma página da *web*. *Websites* colocam um código de identificação único para o *cookie*, e ele é salvo no disco rígido do usuário. Quando o usuário visita o *site* novamente, o *site* procura por seus *cookies*, reconhece-o, e indica a informação que recolheu sobre ele anteriormente. É como se fosse uma marca de gado, que o personifica a partir de seu perfil consumidor. As empresas também usam o que se tornou conhecido como *spyware*: um *software* instalado em computadores pessoais, que pode reunir informações sobre cada movimento que o usuário faz ao navegar na Internet e ajudar também na avaliação dos hábitos do cliente. [259]

Muitas vezes, esse controle é aterrorizador. Pode-se imaginar que uma máquina automaticamente examina fotos de pessoas num determinado café ou supermercado e depois as compara com um dossiê de terroristas notórios ou suspeitos. À medida que esses sistemas tomarem forma, nossos rostos irão parar em enormes bancos de dados. Então, computadores controlados por governos e corporações associadas poderão mapear o movimento da maior parte dos indivíduos. Para a maioria das pessoas será irrelevante, mas nossos dados circularão através dos mesmos caminhos percorridos por nossas passagens aéreas, contas de cartão de crédito e nossos telefones celulares.[260] Mas, suponha que não se encontre nada, nessa busca desenfreada de detalhes das vidas dos cidadãos, a partir da necessidade de descobrir células terroristas: continuarão procurando, alegando que é uma situação de segurança nacional; tal justificativa dará razões para esquadrinhar seus quartos de dormir e armários de remédios, através das notas de compras dos *sites* que utilizam e com isso, roubando a privacidade que lhes é tão cara. Podem, inclusi-

---

[258] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 113-114.
[259] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 24, 25.

[260] BAKER, Stephen, op. cit., p. 164.

ve, indicar falso-positivo pelo cruzamento indevido de dados e terminar por indicar pessoas inocentes, tendo em vista que as estatísticas apontam apenas probabilidade, e não a verdade real. O dano imaginado pode ser ainda maior: pode-se aumentar o espectro da pesquisa e buscar se você está sonegando o imposto de renda, ou ainda, se pertence a uma rede informal de pedófilos, ou se é um jogador compulsivo. Sem supervisão, há o risco de obter o pior dos dois mundos: uma sociedade de vigilância que continuará a não conseguir segurança e nos deixará mais inseguros.[261]

Cada vez mais, dispõe-se de mais registros e documentos para avaliar-se a reputação financeira de alguém. Steven Nock[262] afirma que em função da mobilidade da sociedade moderna, os credores muitas vezes não têm experiência em primeira mão da situação financeira e grau de confiança dos indivíduos. Portanto, eles dependem de se reportar às agências de crédito para obter informações sobre a história de seus futuros mutuários. Relatórios de crédito revelam a consistência de uma pessoa em pagar dívidas, assim como o risco da pessoa inadimplente quanto solicita um empréstimo. Aos clientes são atribuídos uma pontuação de crédito, o que influencia na resposta a seus pleitos, bem como na taxa de juros que será cobrada, em caso afirmativo. Este levantamento de dados torna-se essencial para a garantia de um mútuo, a obtenção de um emprego, a compra de uma casa, de um carro, ou mesmo o aluguel de um apartamento. Ainda pode ser complementado com informações sobre o caráter e o estilo de vida de cada indivíduo. É estabelecido um perfil com os cruzamentos de dados cujo teor levantado é desconhecido pelo sujeito, e não há garantias que tais informações correspondam à verdade. Fica-se assinalado com uma marca indelével a partir desse perfil e não há como corrigi-la.[263]

A Internet é, nesse contexto, o maior potencial de segmentação e competição feroz pela atenção do consumidor e tem disponibilizado às empresas uma interminável gama de informações sobre seus usuários. Ela está rapidamente se tornando o centro do mercado de informações pessoais, e fazendo com que o tráfico e a compra de dados fiquem muito mais fáceis. Vários bancos de dados contêm dados sobre

---

[261] Ibid., p. 173,174.

[262] NOCK. Steven L. *The Costs of privacy: Surveillance and Reputacion in American*, p. 3, 1993 apud SOLOVE, Daniel J. *The Digital Person*: technology and privacy in the information age. New York: New York University Press, 2007, pg. 21.

[263] SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person*: technology and privacy in the information age. New York: New York University Press, 2007, pg. 21.

idade, sexo, renda, filhos, conexões e muito mais. Inclua-se, ademais, uma lista de pessoas deficientes e suas doenças, de maneira a alcançar um grande número de idosos. Estas informações serão úteis para o desenvolvimento de uma publicidade mais específica, de modo a permitir às empresas avaliar melhor o desempenho e a popularidade de várias partes de seus *sites*. Atualmente, existem duas maneiras básicas pelas quais os *sites* coletam informações pessoais: em primeiro lugar, muitos deles solicitam diretamente os dados de seus usuários, a fim de terem acesso às informações desejadas, e tal coleta é feita através de fóruns, de bate-papos ou quando alguém efetua uma determinada compra, muitas vezes envolvendo a resposta a um questionário. Por exemplo, se eu compro na 'Amazon.com', que mantém o controle das minhas compras em livros, vídeos, músicas e outros itens, eu posso verificar todos os registros de cada item que eu já adquiri nos últimos seis anos, e ainda me são indicados novos livros e vídeos. Em segundo, pode-se também conferir a assiduidade dos clientes a determinado *site* que lhe interessa, através da análise da forma como um usuário interage com ele e armazena suas informações em seu banco de dados. Estas ações permitirão que o os operadores de tal *site* possam conhecer sobre os interesses de seu usuário, a fim de melhor direcionar lhe os anúncios. Nas duas situações, caso ocorra vazamento de informação, o cliente não saberá.[264]

> À medida que o poder computacional cresce e o número de computadores conectados vai chegando ou passando de um bilhão, a capacidade de cada computador da malha eletrônica global saber e revelar coisas sobre você, também crescerá. As informações sobre você irão incrementando seu perfil, serão mais e mais trocadas entre entidades e cruzadas com outras já coletadas, e assim por diante. Um novo perfil seu criado por uma empresa será combinado com outros já existentes e criados por outras entidades, produzindo, assim, um retrato cada vez mais detalhado e útil. À medida que esses perfis aperfeiçoados e mais completos do seu comportamento vão surgindo, eles também vão se tornando mais valiosos.[265]

A produção de perfis suscita uma preocupação coletiva mais ampla acerca de como se pode chegar a afetar uma comunidade. Os perfis podem começar a estandardizar a população, a partir do que se extrai da norma estabelecida pela arquitetura do sistema. O observador influiria no observado. O sistema examinaria o que cada um faz, encerrando pessoas em um determinado padrão, que constituiria o para-

---

[264] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 23.

[265] JENNINGS, Charles; FENA, Lori, op. cit., p. 52, 53.

digma necessário para a consecução de determinado status e aceitação do grupo, e seria seguido por todos – o que reforçaria o padrão –, e o ciclo começaria de novo.[266]

A elaboração de perfis prejudicaria o ideal de igualdade. Na esfera civil, todos os indivíduos são considerados iguais: todos podem comprar e vender em pé de igualdade. Apesar de sempre terem existido espaços de relativo anonimato, onde é possível efetuar transações econômicas, com passar do tempo isto foi se perdendo, em função das zonas econômicas, que perseguem a segregação, através de leis que promovem as distinções baseadas em critérios sociais ou econômicos. A própria lei de zoneamento municipal, às vezes, pode privilegiar um determinado bairro em detrimento de outro. As várias revoluções no século XIX tinham como inimigo a hierarquia social e legal, e seu fim era alcançar uma sociedade igualitária. Esse velho mundo se utilizava de sutis distinções de classe, através de modas, costumes e símbolos locais, pois, sem uma mobilidade social considerável, manter estes sistemas hierárquicos ainda era possível. Mas, com o incremento das transformações sociais, estes sistemas foram desafiados, e a fluidez da sociedade começou a dificultá-los cada vez mais. A elaboração de perfis veio mudar tudo isso: um sistema eficaz e efetivo de controle possibilitou de novo a realização dessas distinções de pessoas por classes, e as compilações de dados baratos e eficazes trouxeram de volta a situação anterior.[267] Antes, existia uma igualdade relativa, porque a obtenção de informações que permitiam realizar a discriminação resultava dispendiosa para quem o desejasse; agora, a discriminação sai rentável. A diferença, o que a faz rentável, é a emergência de novas tecnologias que alteram a conduta, ou melhor, a moldam em função de novos interesses.[268]

A utilização dessas informações privilegiadas não ficaria somente na esfera dos conglomerados comerciais e do Estado, pois cada vez mais a globalização da mídia e da comunicação eletrônica equivale à desnacionalização e desestatização da informação, influenciando a visão política das pessoas. Apesar da necessidade, para que ocorra isenção na avaliação dos eleitores, de manutenção de certa distância dos meios de comunicação por parte dos políticos, estes acabam tendo de se submeter às regras impostas, sujeitando-se aos recursos tecnológicos da mídia, pois,

---

[266] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 354.

[267] Ibid., p. 355, 356.

[268] Ibid., p. 358.

sem eles, não teriam qualquer condição para obter uma ampla base de apoio. Na rede, tais informações são passadas com maior penetrabilidade e velocidade, o que acaba gerando um novo mercado de informações destrutivas – alimentando vazamentos cuidadosamente calculados[269] –, que não influencia apenas na esfera política, "mas pode, sobretudo, modificar as relações entre fornecedores e consumidores de bens e serviços, reduzindo a autonomia destes últimos, de tal forma que pode chegar a incidir sobre o modelo global de organização social e econômica" [270]

> Esses perfis serão cada vez mais valiosos não somente como alimento para o marketing, mas também como produtos em si mesmos. As empresas das quais você compra mercadorias ou para as quais você trabalha se juntarão a seu vizinhos, amigos, inimigos, namorados, parentes, banqueiros, advogados e outros numerosos demais para mencionar, como ávidos compradores desse novo tipo de produto informacional. Complexos perfis individuais humanos, com vários links diretos para esses indivíduos, estarão entre os recursos mais valiosos de todo o mercado global.[271]

Repensar o conceito de privacidade se torna essencial, ao se entrar em contato com a Internet. Urge ir além do conceito do 'direito de ficar só'[272], visto que o direito à privacidade, nas novas dimensões da coleta e do tratamento de informações a partir das necessidades de dados por parte das instituições públicas e privadas, supera esta disciplina, tendendo a se conjugar com outro: o direito a autodeterminação informativa ou o direito a privacidade informática, que possibilita a um sujeito conhecer, controlar, endereçar, e interromper o fluxo de informações a ele direcionadas. Houve uma ampliação da noção da esfera privada dos indivíduos, se projetando além do sujeito e seus comportamentos privados, consolidando o direito de manter o controle sobre as próprias informações.[273] Esse aprofundamento sociopolítico da privacidade, se direciona para a ideia de "uma tutela global das escolhas da vida contra qualquer forma de controle público e de estigmatização social, em um grado caracterizado pela liberdade de escolhas existenciais e políticas" [274], impondo-se como direito fundamental.

---

[269] CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. 6a. Trad. de Klauss B. Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra. 2008. (A era da informação: economia, sociedade e cultura. v. 2), p. 395-397.

[270] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 62.

[271] JENNINGS, Charles; FENA, Lori, op. cit., p. 53.

[272] Frase do Juiz da Suprema Corte dos E.U.A., Louis Brandeis, nos idos de 1890: "todos têm o direito de ficar sozinhos".

[273] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 92-96.

[274] Ibid., p. 129.

A politização da mídia, através do cotidiano, faz com que eventos sejam propagados e seus efeitos sentidos numa dimensão fora do espaço-tempo; por exemplo: o acesso a informações de eleitores, através de dados sigilosos de seus perfis, poderia ajudar determinados políticos a criar plataformas específicas para aquele público e, através desse instrumento, expressar novas formas simbólicas, nas quais sua visibilidade será apresentada a partir desses dados, ainda que inverídicos. Sinais de uma democracia emergente também se apresentariam, através de um acesso contínuo de informações que possibilitaria aos cidadãos instrumentos para o diálogo – bem como para o exercício da cidadania, através de uma constante cobrança dos eleitos pelos eleitores – podendo se introduzir a utilização de plebiscitos eletrônicos que efetuariam a realização de consultas ao eleitorado. Todavia, a democracia eletrônica poderia se tornar uma democracia plebiscitária que favoreça regimes populistas, ou desenvolver-se-ia em democracia deliberativa, com cidadãos ativos aptos a participar do processo de decisão.[275]

Não é possível, para o usuário, esconder todos os seus dados se esses estiverem *on-line*. Talvez eles pareçam privados, mas é só na aparência. Suas movimentações financeiras encontram-se em *websites* remotos, os dados sobre os empréstimos que ele fez são recolhidos, armazenados e vendidos por empresas que ele sequer sabe que existem. Seu cartão de crédito informa ao seu supermercado quais alimentos lhe aprazem. A partir do pedágio, sabe-se onde tal pessoa esteve e provavelmente a uma distância não muito grande será possível monitorar aonde ela vai através do 'GPS' do seu celular ou de *sites* como o *Google Earth*. A conversa face a face agora é um bate-papo eletrônico através do *MSN* ou um encontro no *Facebook* e *MySpace*, sem contar a apresentação do seu dia a dia no *Twitter* e suas fotos no *Orkut*. Não se tem nenhum controle sobre a destinação de tais dados. Os reflexos nas relações jurídicas são inevitáveis, para exemplificar: se a polícia quiser ler um e-mail no seu computador, ela precisa de um mandado, mas isso não será preciso se o e-mail for lido a partir dos arquivos de backup localizados em seu provedor. Os dados são obtidos sem sua autorização. Neste caso, é flagrante o desrespeito à intimidade do usuário, suas informações são repassadas a outros usuários

[275] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 160.

ou empresas, ou mesmo cruzados em bancos de dados, sem que seja esclarecido o destino destas, nem oferecida à possibilidade de recusa.

Há ainda, possibilidade de instalações de sensores em seus corpos, que antevejam, através de modelos estatísticos, quase todos os aspectos de seus comportamentos. Eles rastrearão seus percursos em casa, o ritmo em que andam, apontarão seus movimentos na cama e suas idas noturnas ao banheiro, controlando quanto tempo passam lá. As vantagens em relação ao controle sobre sua saúde pode ser inovador, mas o monitoramento de todos os seus movimentos não deixa de ser assustador.[276] A consequência mais imediata poderá ter relação com os planos de saúde. Mercados de seguradoras poderão se alimentar desses dados a partir dos sinais instáveis dos corpos dos monitorados. Nesse novo mundo, adquirir o seguro saúde poderia ser como uma hipoteca: por uma taxa fixa, a empresa faria o seguro que pretendido, mas por um custo excessivo. Para seguros mais baratos, uma taxa flutuante, com prêmios que sobem e descem de acordo com o risco de saúde. Seria um sucesso financeiro, a partir de uma ótica que, muitas das vezes, não leva em conta a dignidade das pessoas.[277]

Vislumbra-se, nesta nova forma de comunicação informacional, a emergência de um potencial conflito de interesses com os direitos da personalidade, dentre os quais o direito à intimidade e à comunicação, o que se extrai das palavras de Bitelli:

> O direito de comunicar, decorrente do direito de informar e ser informado, quando exercido abusivamente pelo emissor, em detrimento de interesses individuais protegidos pelos direitos da personalidade, pode causar lesões ao patrimônio de sobre quem se transmite algo, um conteúdo informativo, materializado em linguagem, em qualquer de suas formas e funções de manifestação. O direito de resposta do agravado, bem assim sua indenização, são amplamente garantidos, tal como a obtenção de tutela imediata com o fim de cessação da prática de comunicação de conteúdo que viole a privacidade, se continuada.[278]

Ao limiar de uma nova era, estruturada em torno de informação, apenas se começou a perceber como a vida pode ser englobada dentro dessa arquitetura. Po-

---

[276] BAKER, Stephen, op. cit., p. 177.

[277] Ibid., p. 195.

[278] BITELLI, Marcos Alberto Sant'anna. A privacidade e a crise do direito de comunicação social: o controle regulatório. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra; MONTEIRO JUNIOR, Antônio Jorge (coord.). *Direito à privacidade*. SP: CEU, 2005, p. 372.

de ocorrer que em um futuro próximo, como já observado, cada um seja conhecido por suas inclinações, predileções, tendências, e desejos, ou, pelo menos, o que os bancos de dados indicarem. Seres humanos serão classificados, perfilados, categorizados; e todos os seus cliques, vigiados. Na verdade, quase tudo na Internet está sendo arquivado, mensagens pessoais e íntimas estão sendo capturadas através de e-mails; desejos através das páginas que visitadas; e opiniões através das salas de bate-papos virtuais e das próprias redes sociais. As informações nas páginas que acessadas desaparecem rapidamente, apresentando a ilusão de que nosso anonimato é preservado. Mas quanto mais se usa a Internet, mais esse registro é permanente, sem precedentes e com um profundo crescimento, pois nada é esquecido e cada clique é gravado, mesmo diante da ilusão de se ter alterado ou 'deletado' as informações. [279]

> A difusão do recurso aos perfis pode ocasionar a discriminação das pessoas que não correspondem ao modelo geral, acentuando a estigmação dos comportamentos desviantes e a penalização das minorias. Pode-se identificar aqui um obstáculo ao pleno desenvolvimento da personalidade individual, cerceada em meio a perfis historicamente determinados. **Ao se privilegiar os comportamentos "conformes" aos perfis predominantes, torna-se mais difícil a criação de novas identidades coletivas, com riscos para a própria dinâmica social e para a organização democrática**. (grifos nossos)[280]

Há a necessidade cada vez mais clara de se eliminar ou reduzir a influência de sujeitos externos na esfera privada das pessoas. Pretende-se impedir que o indivíduo seja condicionado nas suas escolhas, através de pressões públicas ou privadas, mas condicionar a segurança pública a partir da constante ameaça externa não pode reduzir a privacidade a níveis incompatíveis com as características de uma sociedade democrática, nem legitimar que as informações pessoais se transformem em mercadorias. Esta constante vigilância invade todos os espaços, custodiando nossos comportamentos, independente do tempo, com uma implacável memória no âmbito das comunicações eletrônicas. As ações cotidianas não são sujeitas ao esquecimento: a qualquer momento de sua trajetória humana, a partir da produção ininterrupta de perfis, reconstruir percursos e fazer surgir situações constrangedoras das pessoas tornar-se-á possível. É o "passado visível" [281] que estará sempre a per-

---

[279] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 24 a 26.

[280] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 105.

[281] Ibid., p. 237, 239.

seguir e cobrar tudo que se faz, com consequências naquilo que é mais íntimo em cada um.

3.2 A definição de um modelo para o ciberespaço

Nesse quadro de vigilância e exposição da intimidade, já abordado ficticiamente em obras como *1984*, de George Orwell, e Admirável Mundo Novo, de Aldous Huxley, está se colocando à prova o impacto das novas tecnologias sobre a cidadania e a democracia, na medida em que ficaram abalados os direitos à privacidade e a liberdade de informação. A preocupação com a nova cidade digital e suas consequências na vida privada dos indivíduos, pode ser retratada nas palavras de Castells:

> *A verdadeira questão é outra: trata-se do levantamento de informações sobre as pessoas pelas empresas comerciais e organizações de todos os tipos e na criação de um mercado para essas informações.* Muito mais que a cédula de identidade, o cartão de crédito vem ameaçando a privacidade das pessoas. É o instrumento pelo qual as vidas dos indivíduos podem ser classificadas, analisadas e transformadas em objeto de marketing (ou de chantagens).(grifos dos autor) [282]

Essa situação possibilita um aumento e difusão consideráveis do poder, representa um aumento de vulnerabilidade para o direito e da intimidade dos indivíduos: "[…] Em vez de um 'Grande Irmão' opressor, tem-se uma série de **'**irmãzinhas**'** que procuram ser simpáticas, estabelecendo uma relação pessoal conosco por saberem quem somos e invadindo nossas vidas sob os mais variados aspectos." [283] Além dos arquivos tradicionais das forças policiais que atuam através do Estado, cresce o controle das empresas ligadas ao consumo, trocando o 'Grande Irmão' orwelliano pelo 'Pequenos Irmãos', ávidos por informações de seus usuários[284].

Uma das falhas da abordagem do livro de Orwell, 1984, em relação à atualidade, é sua visão de controle da conduta. Na historia não havia computadores, o controle era exercido por uma quadrilha de guardas que observavam vários monitores de televisores. Tal não propiciava que os guardas pudessem conectar suas inteligências. Não existia um sistema de buscas no cérebro dos guardas, de modo que

---

[282] CASTELLS, Manuel. *O poder da identidade*. 6a. Trad. de Klauss B. Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra. 2008. (A era da informação: economia, sociedade e cultura. v. 2), p. 350.
[283] Ibid., p.351.

[284] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 146.

pudesse dispor individualmente de uma panorâmica completa da vida de Winston, o personagem rebelde do livro. Esta imperfeição foi eliminada no ciberespaço, já que agora é possível controlar tudo e consultar o resultado do referido controle. Nem o próprio Orwell poderia imaginar algo assim. Esta vigilância digital é o processo pelo qual, de certa forma, a atividade humana é analisada por um computador, de acordo com alguma norma específica. Essa normalização está classificando dados para uma subsequente revisão por humanos. Mas cada vez mais, esta busca é uma questão técnica, com uma sofisticação e previsão que está melhorando substancialmente, a fim de atingir seu objetivo de um controle absoluto, ou perto disso.[285]

Caso se passasse a viver em um mundo onde todas as comunicações estão debaixo de determinado controle, isso modificaria certamente o sentido daquele direito de ser deixado em paz.[286] Dessa maneira, a vida de cada um se converteria em um registro perpétuo, onde suas ações ficariam armazenadas para sempre, disponíveis para serem reveladas a qualquer momento e, por consequência, suscetíveis de ser postas na apreciação do juízo alheio continuamente.[287]

David Brin[288] debate esta situação em sua sociedade transparente onde compara duas cidades em um futuro daqui a 20 anos (o livro foi publicado em 1998): o crime nas ruas quase desapareceu; minúsculas câmeras observam o tráfego de pedestres, vigiando tudo, atentamente.

Neste local, as câmeras relatam as cenas urbanas em linha direta à Central de Polícia, onde os oficiais de segurança usam processadores de imagem sofisticados para verificação de infrações contra a ordem pública ou, talvez, contra certa ideologia. Cidadãos andam pelas ruas cientes de que qualquer palavra ou ação podem ser observadas pelos agentes, de algum local misterioso.

À primeira vista, as coisas parecem muito semelhantes na cidade de Número Dois. Novamente, há câmeras onipresentes, localizadas em pontos estratégicos. Só que há uma diferença crucial: os dispositivos não relatam somente à polícia secreta. Em vez disso, cada cidadão da metrópole pode levantar seu relógio de pulso ou de sua TV e observar as imagens de qualquer câmera na cidade. Encontros amorosos,

---

[285] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 338.

[286] Ibid., p. 340.

[287] Ibid., p. 351.

[288] BRIN, David. *The Transparent Society*. Reading, Mass: *Perseus Books*, 1998, p. 3, 4, 5.

verificação da localização dos filhos, e inclusive prisões, e se os direitos do detido estão sendo respeitados.

Na cidade Dois, as micro câmeras são proibidas em muitos lugares, mas na central de polícia são obrigatórias. Lá, qualquer cidadão pode entrar através da rede sem impedimentos, inclusive na própria sala de controle da câmera em si, certificando-se que os agentes de plantão estão observando apenas os crimes violentos e não a vida privada de terceiros.

Apesar de suas similaridades, essas cidades são muito diferentes. Formas distintas de vida representando relações totalmente opostas entre os cidadãos e seus representantes civis. Ambos os futuros podem parecer indesejáveis, mas, se a privacidade estiver para ser abolida, parece melhor que seja democratizada, do que sujeita a uma forma opressora de vigilância.

> Na verdade, em vez de ser usada pelo governo para vigiar seus cidadãos, a Internet poderia ser usada pelos cidadãos para vigiar seu governo. Ela poderia se tornar um instrumento de controle, informação, participação e até de tomada de decisões, de baixo para cima. Os cidadãos poderiam ter acesso a arquivos de dados do governo, como de fato é seu direito. E os governos, não a vida privada das pessoas, deveriam se tornar uma casa de vidro- exceto para alguns assuntos essenciais a segurança nacional.[289]

Brin refuta a preocupação quanto à privacidade: ele acredita que não adianta bloquear a produção e distribuição de informação sobre outras pessoas, pois com advento da Internet, tal se tornou impossível. Sua utopia apresenta uma sociedade em que os vigias e vigiados estão em uma relação recíproca de monitoração. Melhor é encontrar formas de assegurar que tal capacidade de compilação de dados esteja a alcance de todos. A solução é a seguinte: se alguém me espiona, não deve ser bloqueado, mas terá permissão de me contraespionar. Tais ações pressupõem um compromisso mútuo de prestação de contas por qualquer coisa que qualquer dos dois descubra. Essa contraespionarem seria útil para exigência de responsabilidades, mas segundo quais normas? Tais responsabilidades são benignas na medida em que há confiança do grupo que estabelece suas regras. O problema é quando se vive em múltiplas comunidades e a fidúcia se transforma em um exercício de poder:

---

[289] CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet.* Trad. De Maria Luiza de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 152.

a pessoas podem passar a exigir uma visão do correto, de umas em relação às outras, impondo uma ditadura da maioria.[290]

A metáfora mais debatida no discurso da privacidade das informações é o retrato de George Orwell do 'Big Brother', em 1984. Seu uso tem sido frequentemente invocado, quando se discute táticas de busca da polícia, vigilância, escutas telefônicas, vídeo, e testes de drogas. Não é nenhuma surpresa que o discurso crescente sobre a privacidade da informação venha aproveitando esta metáfora. Com relação às bases de dados de computador, no entanto, o 'Big Brother' está incompleto como uma forma de entender o problema. Embora a metáfora do 'Big Brother' certamente descreva facetas particulares do problema, ele nega muitas dimensões cruciais.[291]

O modelo panóptico ou do 'Big Brother' não é o único possível, podemos transformar o controlado em controlador, de modo a tornar mais transparentes os comportamentos de quem colhe a informação.

> Não existe apenas "the vitreous man", efetivamente nu e indefeso diante dos detentores do poder informático. Retorna também a imagem da "casa de vidro", com a qual sempre se pretendeu indicar um poder público totalmente visível e, logo, inteiramente controlável pelos cidadãos. Não se pode, portanto, traçar um limite, como se o mundo da defesa da privacidade e o da ação pública fossem hostis ou não comunicantes. Não existe uma separação, mas um *continuum.*[292]

Muitos descrevem o problema criado pelos bancos de dados analisando a metáfora do 'Big Brother', o governo totalitário angustiante retratado em 1984, de George Orwell. Ele é um sabe-tudo, constantemente regulando todos os aspectos da existência dos cidadãos, exigindo deles total obediência e controlando todos os aspectos de suas vidas. Ele constrói a linguagem, reescreve a história, expurga seus críticos, doutrina a população, queima livros e apaga todas as relíquias desagradáveis do passado. Seu objetivo é a disciplina e ele tenta policiar as pessoas, a um grau implacável, em seus pensamentos mais íntimos. Qualquer traço de individualidade é rapidamente sufocado. A partir de várias técnicas de poder e vigilância, elimina qualquer senso de privacidade. Ele está em constante monitoramento e espio-

---

[290] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 352.

[291] SOLOVE, Daniel J., op. cit., pg. 27-28.

[292] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 47.

nagem: patrulhas uniformizados observam as esquinas; helicópteros pairam no céu. Seu dispositivo mais importante, chamado 'tele-tela', é instalado em cada casa e apartamento e, através dele, as pessoas podem ver o Grande Irmão, mas também ser observadas por ele. Não há naturalmente, qualquer forma de saber se você estava sendo vigiado ou não. Como um grande panóptico, arquiteta o poder e estrutura o comportamento daqueles que são observados. [293]

O recolhimento de informação no ciberespaço pode ser facilmente comparado ao da 'tele-tela'. À medida que alguém navega na Internet, informações sobre ele estão sendo coletadas e catalogadas, embora ele não saiba quando ou em que medida. Combine-se isso com o fato de que o ciberespaço torna os dados colhidos e a sua análise exponencialmente mais barata do que no espaço real. Esse conjunto de fatores tem sido utilizado no setor privado pelas empresas, para análise de comportamento de seus clientes, e alguns a chamam de 'irmãzinhas', em função da pulverização da coleta de informações e de seu tratamento.

Os objetivos da coleta de dados têm sido, muitas vezes, bastante benignos, ou pelo menos, muito menos malignos do que os objetivos do 'Big Brother'. Na verdade, informações pessoais são recolhidas e registradas para múltiplos efeitos. Sua história não trata da progressividade em direção a um mundo dominado pelo 'Big Brother', mas sobre um grupo de atores diferentes com propósitos diversos tentando prosperar em uma sociedade crescentemente baseada na informação. Não é que não haja semelhanças com as técnicas de poder usadas nesta metáfora, mas os objetivos são diferenciados.

Apesar do exposto, estas bases de dados ainda podem resultar em efeitos prejudiciais não intencionais, no âmbito social. O mero conhecimento de que o comportamento de alguém pode ser monitorado e registrado certamente pode levar à autocensura e à inibição. Informações pessoais envolvem fatos corriqueiros como demonstrações financeiras, raça, estado civil, hobbies, profissão, e assim por diante. A maioria das pessoas navega na *web* sem esconder seus cantos escuros. A grande maioria das informações coletadas sobre nós concerne a detalhes inócuos. O foco do modelo de vigilância é a periferia, e muitas vezes envolvem coisas que podem de fato inibir ações, tais como a fiscalização da atividade religiosa, terrorismo e pornografia infantil. Mas dossiês digitais causam um grave problema que é a ameaça de

---

[293] Ibid., p. 29 e 31.

impedimento à exploração do tabu, do proibido, através de uma vigilância que afeta a liberdade em geral. É um problema que implica o tipo de sociedade que esta vem se tornando, a forma como ela pensa, o seu lugar na ordem social mais ampla, e a capacidade de cada qual exercer um controle significativo acerca de sua própria vida.[294]

> Se, por exemplo, se verifica que a maioria das famílias que habitam em determinado bairro lê apenas um tipo de publicação, razões econômicas estimularão a distribuição naquela área apenas de livros e jornais correspondentes aos gostos e aos interesses individuados naquele momento em particular. [...] Por outro lado, penalizam-se os poucos que não correspondem ao perfil geral, iniciando-se assim um perigoso progresso de discriminação de minorias. **A "categorização" dos indivíduos e grupos, além disso, ameaça anular a capacidade de perceber as nuances sutis, os gostos não habituais.** (grifos nossos)

A compreensão da sociedade atual é um processo contínuo, é constante a busca de novas metáforas para melhor compreender a sua situação. A descrição angustiante de Franz Kafka acerca da burocracia em 'O Processo' captura dimensões do problema do dossiê digital que a metáfora do 'Big Brother' não analisa. O 'Processo' começa com o protagonista, Joseph K., que era um funcionário exemplar, trabalhava num famoso banco e tinha um cargo de grande responsabilidade. Desempenhava sua função com muita dedicação, razão que o levou, em pouco tempo, a crescer na empresa. Ao despertar na manhã que completava 30 anos encontrou um grupo de funcionários em seu apartamento, que veio informar-lhe que estava preso. Ele está confuso porque foi colocado nesta situação… não se lembra de ter cometido nenhum crime e indaga, ainda, qual a autoridade esta conduzindo este processo. Os funcionários respondem que está preso, que não sabiam mais do que isso, e, ao invés de o levarem para uma delegacia de polícia, saem misteriosamente. No decorrer do livro ele busca saber por que foi decretada sua prisão e como será resolvida sua situação. Foi estruturado um dossiê sobre ele e os registros do tribunal clandestino que o julga não o disponibiliza. Na busca da verdade ele encontra um labirinto de advogados, sacerdotes, e outros atores, cada um, revelando pedaços pequenos de conhecimento sobre o funcionamento do Tribunal. [295]

Após a decretação da prisão inicial, quem procura o tribunal é Joseph. Então é informado de um interrogatório, no domingo, mas somente se ele não se opuser. O

---

[294] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 35.

[295] Ibid., p. 36.

inacreditável é que não é estabelecido um horário específico. O acusado acredita que o tribunal atua com regras rígidas, o que não ocorre na prática. Após o interrogatório, o tribunal parece perder o interesse nele, mas Joseph K. quer seu caso resolvido e o seu reconhecimento. Ser ignorado pelo tribunal se torna um tormento pior do que ser preso. É uma corte incomum, os funcionários são todos mantidos ocultos; os advogados afirmam que eles têm ligações com oficiais de Justiça, mas nunca oferecem qualquer prova ou resultados. Tudo é mantido em segredo, não só do público em geral, mas dos acusados também. Joseph K. continua a buscar a absolvição de um crime de que ele não foi informado e por uma autoridade que não consegue encontrar. Através do labirinto burocrático da lei, ele nunca pode fazer qualquer progresso frente a sua absolvição. No final, Joseph K. é apreendido por dois funcionários no meio da noite e executado, apático e deprimido. [296]

'O processo' capta, em alguns trechos, a natureza e efeitos do tipo de relação de poder criado pelos bancos de dados, quando sujeitam a informação pessoal de uma pessoa a um processo burocrático com pouco controle inteligente ou limitação e em cujas decisões ela não pode influir significativamente. Kafka descreve uma burocracia indiferente, na qual indivíduos são peões, sem saber o que está acontecendo não tendo nada a dizer ou capacidade de exercer um controle significativo sobre o processo. Essa falta de controle permite que o julgamento assuma completamente a vida de Joseph K.. Ele captura a sensação de desamparo, frustração e vulnerabilidade que se experimenta quando uma grande organização burocrática tem controle sobre um vasto dossiê de detalhes sobre a vida de alguém. As decisões são tomadas com base em seus dados, e Joseph K. não tem voz, nem conhecimento e menos ainda capacidade de lutar contra eles. Ele está completamente à mercê do processo burocrático.[297] Tal situação é semelhante à sensação que se passa com os dados que são selecionados a partir dos cliques de alguém e que são usados para proporcionar a formação de dossiês digitais. Em um estado democrático de direito com leis próprias, como podem invadir minha privacidade, descobrir meus segredos, posições políticas, preferências sexuais, sem ao menos eu saber? Quem detém este poder? Quem são estes intrusos?

---

[296] Ibid., p. 37.

[297] Ibid., p. 38-39.

> Que tipo de pessoas eram aquelas? Do que elas falavam? A que autoridade pertenciam? K. ainda vivia num Estado de Direito, reinava a paz em toda a parte, todas as leis estavam em vigor; quem ousava cair de assalto sobre ele em sua casa?[298]

A visão kafkiana de opressão, a partir da máquina burocrática, e a de Orwell, que emprega um poder coercitivo que é projetado para dominar e oprimir, através de uma política de informação são diferentes das de Aldous Huxley em 'Admirável Mundo Novo' – publicado em 1932 –, que descreve uma forma distinta de totalitarismo. Análise de uma sociedade controlada não pela força, mas pelo entretenimento e o prazer, com uma tecnologia anestesiadora da alma, apresenta uma preocupação "de que a tecnologia pode, se não for cuidadosamente vigiada e moderada, erodir de forma insidiosa os valores essenciais do ser humano."[299]

Na obra, o autor desenvolve a visão de que, através de um surpreendente avanço científico e tecnológico, o Estado consiga exercer um controle que alcançou o objetivo da manutenção da estabilidade social, a partir de uma categorização em cinco castas: Alfa, Beta, Gama, Delta e Ípsilon. Cada casta possui uma função específica, dentro do processo produtivo, constituindo uma rígida divisão social do trabalho. Nesse mundo novo sem guerras, já nas incubadoras, os futuros cidadãos começam a ser preparados para servir ao Estado, o que significa exercer a função correspondente à sua casta. Essa divisão é efetuada através 'Predestinação Social' [300], cada indivíduo é submetido a um rigoroso processo de condicionamento, que começa também nas incubadoras, mas que se estende por toda a adolescência. Outra forma de condicionamento é a 'hipnopedia'[301], que consiste numa forma de ensino durante o sono. Crianças de todas as castas recebiam lições através de murmúrios, que vinham por baixo de seus travesseiros enquanto dormiam. Um dos atores do livro que contesta a organização social é um 'alfa', e mostra, no trecho a seguir, como esse condicionamento é intenso:

---

[298] KAFKA, Franz. *O Processo*. Trad. Modesto Carrone, São Paulo: Comp. das Letras, 2005, p.10.

[299] JENNINGS, Charles; FENA, Lori, op. cit., p. 71.

[300] HUXLEY, Aldous. Admirável mundo novo. Trad. Lino Vallandro e Vidal Serrano. São Paulo: Globo, 2009, p. 14,18.

[301] Ibid., p. 36.

> (Lenina:) – É horrível, é horrível – repetia. – E como é que você pode falar assim de não querer ser parte do corpo social? Não podemos prescindir de ninguém. Até os Ípsilons...
> – Sim, já sei – disse Bernard com sarcasmo. – 'Até os Ípsilons são úteis!' Eu também. E gostaria imensamente de não servir para nada!.
> Lenina escandalizou-se com a blasfêmia.
> – Bernard! – protestou, espantada e aflita. – Como pode falar assim? Bernard, em outro tom, respondeu meditativamente:
> – Como posso? Não, o verdadeiro problema é este: como é que não posso, ou antes – porque eu sei perfeitamente por que é que não posso – o que sentiria eu se pudesse, se fosse livre, se não estivesse escravizado pelo meu condicionamento? [...]
> -Você não tem o desejo de ser livre, Lenina? – Não sei o que é que você quer dizer. Eu sou livre. Livre de me divertir da melhor maneira possível. Todos são felizes agora. Ele riu.– Sim: 'Todos são felizes agora'.[302]

Huxley não apresenta um governo despótico coercitivo como o 'Big Brother', mas um que utiliza técnicas de manipulação e consumo, no qual as pessoas participam da sua própria escravização. O governo alcança a obediência por meio de condicionamento social, propaganda e outras formas de doutrinação. Ele não usa as técnicas cruas de coerção, da violência e da força, mas emprega um método mais sutil e científico de controle, através de engenharia genética, psicologia, e drogas. O poder funciona internamente, e o governo ativamente molda a vida privada dos seus cidadãos, transformando em um mundo de prazer insípido, insensato, e dormente. A sociedade do 'futuro' criado por Huxley não possui a ética religiosa e os valores morais que regem a sociedade atual. Qualquer dúvida e insegurança dos cidadãos era dissipada com o consumo de uma droga sem efeitos colaterais aparentes chamada 'soma', que é administrada pelo governo como uma ferramenta política para sedar as pessoas. São muitos os diálogos da obra em que um personagem, ao perceber alterações no estado emocional de outro, lhe recomenda tomar o referido comprimido e voltar a ser feliz[303].

A principal questão em ambas as obras, embora de maneira distinta, é a defesa de que a harmonia social é alcançada através da divisão em classes ou castas que exercem, particularmente, sua função específica. Na obra de Huxley, é impossível deixar de observar o referido condicionamento como parte das redes sociais e do ideário do consumo. Na atualidade há uma obrigatoriedade de se expor e de se fazer aparecer de maneira adequada, em função de um determinado padrão. Mensagens e perfis pessoais estão constantemente sendo montados, e impera a obrigação

---

[302] Ibid., p. 111.

[303] LIRA NETO, Joaquim Francisco de; DESTRO, Martha Rosa Pisani. *O ensino da filosofia de Platão através da obra Admirável Mundo Novo, de Aldous Huxley:* educação, cidadania e a defesa da estabilidade social. Educação em Revista, Marília, v.10, n.2, p.1-14, jul.-dez. 2009.

de exibir as viagens, façanhas e opiniões a inúmeros e desconhecidos amigos virtuais. Muitas das vezes, não se nota que esta exposição gratuita gera lucros e expõe intimidades a um mercado cada vez mais sedento de clientes que, como Lenina, nas palavras expostas no diálogo anterior, não se percebem condicionados; são livres para falar e consumir o que quiserem, ou melhor, o que lhes for imposto.

A propaganda consumista tem um poder condicionante significativo, que pode ser analisado na obra de Huxley. Ela tem a habilidade de estimular o indivíduo à compra de um determinado produto, destacando as características que atraem o cliente e que podem lhe oferecer sucesso pessoal e profissional, alcançando um estado de beatitude que, muitas vezes, não se concretiza conforme se espera.[304] Um admirável mundo novo, baseado na busca da satisfação do desejo, através de uma quantidade incomparável de mercadorias criadas por um consenso de utilidade (em alguns casos fictício), a partir do interesse do poder econômico, "fazendo com que um dia, o paraíso e o bem-estar prometidos por tais produtos possam ser finalmente encontrados"[305]. As técnicas de condicionamento não param por aí: a sucessiva demonstração de "gente incrivelmente feliz e fascinante, cujo êxito em termos de carreira ou de sexo, ou ambos, é óbvio, [faz com que] a propaganda [construa] um universo imaginário em que o leitor consegue materializar os desejos insatisfeitos da sua vida diária"[306]

O processo midiático é o grande catalisador desse condicionamento consumista. A utilização das redes sociais como formador de comportamento e as sucessivas mensagens recebidas, a partir dos dossiês digitais levantados, fornecem uma nova leva de produtos que vem acompanhada de uma felicidade artificial, mas garantida pelos efeitos sedutores expostos. Há uma mitigação da atividade de escolha,

> "a liberdade do consumidor significa uma orientação da vida para as mercadorias aprovadas pelo mercado, assim impedindo uma liberdade crucial: a de se libertar do mercado, liberdade que significa tudo menos a escolha entre produtos comerciais padronizados"[307].

---

[304] BITTENCOURT, Renato N. Sedução para o Consumo. *Filosofia*, Edição 66, pg. 17 a 23, de dezembro de 2011.

[305] SANTOS, Adriana Bacellar Leite e. *Os meios de comunicação como extensão do mal-estar.* Rio de Janeiro: MAUAD, 2002, p.67.

[306] SCHRODER & VESTERGAARD. *A linguagem da propaganda*. Trad. de João Alves dos Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p.179.

[307] BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e Ambivalência.* Trad. De Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, p.277.

Apesar das diferenças, a expressão do poder para Orwell e Huxley opera em um processo de invasão da vida privada e de seu condicionamento. Mas, na obra kafkaniana, não há um objetivo aparente; suas finalidades permanecem envoltas em um mistério. Nem o poder é tão direto e manipulador como descrito por Orwell e Huxley. 'O Processo' retrata um mundo que difere de um estado totalitário. Joseph K. não foi preso por suas opiniões políticas, nem o Tribunal tem qualquer plano para controlar as pessoas. Eles não buscam exercer nenhum poder específico, mas apenas são evidentes os efeitos sociais da relação de domínio entre a burocracia e Joseph K., sendo um elemento das relações entre indivíduos, sociedade e governo. O que se quer demonstrar é que não somente formas totalitárias debilitam os indivíduos, mas a atuação do poder, de maneira desequilibrada, também.[308]

As práticas correntes associadas aos bancos de dados enfraquecem as pessoas, tornando-as vulneráveis, deixando que um terceiro controle suas informações pessoais sem seu consentimento, tornando-as reféns de um sistema que desconhecem, a partir de decisões impensadas feitas por burocratas de baixo nível, políticas padronizadas, rotinas rígidas, e uma maneira de se relacionar que muitas vezes torna-se indiferente ao seu bem-estar. Tais informações podem ser utilizadas pelo governo em um processo seletivo, a partir da análise dos dados armazenados à procura de certos padrões de comportamento comuns a atividade criminosa ou terrorista. Os resultados desses cálculos secretos interferem nas nossas vidas. Analisando os perfis preestabelecidos, pode-se ter negado o direito de voar em um avião, ou ser detido sem razoabilidade, não ter direito a um advogado e não ser informado das razões por quê isso esteja ocorrendo. [309]

Vigilância gera informação, que muitas vezes é armazenada em sistemas de diversos registros usados para todos os fins. A questão não está somente na constante vigília que inibe o comportamento; os dados levantados podem ser armazenados para um uso futuro desconhecido, como analisa Orwell e Kafka. Nem todas as informações são sigilosas – poucos ficariam envergonhados pela divulgação de grande parte do material que fornecem aos bancos de dados, entre eles, os alimentos que consomem ou os produtos que compram; não se preocupariam com a divul-

---

[308] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 40.

[309] Ibid., pg. 41.

gação de sua raça, etnia, estado civil ou religião e nem a considerariam como confidencial. É claro, que esses arquivos podem conter o resíduo de escândalos e situações íntimas que não deveriam ser expostas, mas já que tais informações são raramente divulgadas, poucos teriam reputações manchadas. Para a maior parte, os dados são processados por computadores de forma impessoal, sem nunca terem sido vistos pelo olho humano. O problema com bancos de dados diz respeito aos usos e práticas das informações, e não apenas a se elas permanecem completamente secretas. O que as pessoas pleiteiam, na maioria das vezes, é a capacidade de assegurar que as informações sobre elas sejam utilizadas apenas para os fins que desejam. [310]

Na era da informação, seus dados pessoais estão sendo combinados para criar uma 'biografia digital': determinada informação que parece inócua, às vezes, pode ser o elo que falta para elaborar um perfil que, isoladamente, não se teria. Mas por que alguém deveria se preocupar com uma biografia que inclui detalhes sobre o tipo de sabão, refrigerante ou a roupa que uma pessoa compra? As escolhas dos produtos comportam uma simbologia própria, e há até mesmo marcas específicas que apontam certos traços de personalidade e características pessoais dos compradores. As pessoas costumam seguir um padrão de consumo particular, que reflete a sua cultura e os aspectos de sua personalidade com os quais se identificam.[311]. Algo como uma "biografia digital", reveladora de cada um, mas de uma forma bastante padronizada, o que muitas das vezes acaba falseando seu conteúdo. Sua composição ocorre a partir do julgamento de alguma entidade e é catalogada em informações que são consideradas relevantes em função dos clientes. Trata-se de uma captura parcial do que são as pessoas a partir de detalhes como a idade, raça, sexo, patrimônio líquido, bens possuídos, e assim por diante, mas somente para fins de enquadramento em tipos e categorias. Um dossiê mais extenso poderia diminuir a imprecisão que muitos desses levantamentos produzem. [312]

O uso crescente de bancos de dados em busca de informações de registro público para auxiliar o setor privado na investigação de empregados e na triagem de candidatos a emprego pode mesmo chegar a destruir a carreira de uma pessoa. Por

---

[310] Ibid., p. 42, 43.

[311] Ibid., p. 44-47.

[312] Ibid., p. 44-46.

exemplo, uma mulher de Maryland injustamente presa por um roubo, não teve esta informação apagada dos bancos de dados criminais do seu estado. Seu nome e MSN também migraram para um banco de dados em Baltimore Country, relativos a casos de serviços de proteção à criança. Ela foi demitida de seu emprego de professora substituta e, só depois, pôde esclarecer que a informação era indevida para, enfim, ser recontratada. Posteriormente, quando foi trabalhar em uma creche para os militares nos EUA, ela foi submetida novamente ao questionamento sobre a prisão errônea. Mais tarde, quando ela foi empregada como diretora de cuidados infantis em um YMCA, ela foi demitida quando seu registro de prisão veio à tona, em uma verificação de rotina; em função da demora na correção do erro, o trabalho foi dado à outra pessoa. Somente depois de vários anos foi o erro finalmente extirpado dos registros públicos. Essas “biografias digitais” estão cada vez mais presentes, a influenciar decisões importantes nas vidas das pessoas. Situações de erros, como a apresentada já ocorriam antes, mas, com o advento da Internet, tendem a crescer em frequência e magnitude, pois eles passam a ficar registrados durante muito mais tempo. [313]

Um dos grandes perigos do uso de informações que são geralmente consideradas como privadas é que elas, muitas vezes, dão azo a julgamentos precipitados, ao passo que o verdadeiro conhecimento de outra pessoa é o desenvolvimento de um lento processo de revelação mútua. Mesmo quando a informação não é exata, a elaboração de perfis é útil para a tomada de decisões, pois a análise de uma multiplicidade de fatores e variáveis incomensuráveis pode simplesmente ser impossível ou muito caro. No entanto, as informações em bancos de dados muitas vezes não conseguem capturar a textura de uma vida. Em vez de fornecer retratos detalhados de personalidades, compila dados de maneira isolada a partir de atos aleatórios por elas praticados, sem fornecer um quadro que demonstre suas verdadeiras intenções.[314]

Hoje, um número significativo das nossas atividades dos cidadãos envolve uma interação com instituições públicas e privadas. Além da imensa quantidade de órgãos públicos que regulam os produtos que eles compram, também dependem de instituições privadas, como companhias telefônicas, empresas de serviços públicos,

---

[313] Ibid., p. 45-47.

[314] Ibid., p. 48-49.

prestadores de serviços de Internet, operadores de TV a cabo, companhias de seguros de saúde e empresas que fornecem os produtos essenciais para sua vida diária. Encontram-se, portanto, imersos nessa rede de instituições que, através dos produtos consumidos, livros lidos e programas assistidos, exercem poder sobre seu dia-a-dia (cultura, política, educação e bem-estar econômico), mesmo que na superfície sua influência pareça rudimentar e distante. Não é uma relação de igualdade: as coisas são feitas para eles; decisões são feitas sobre eles, os quais muitas vezes, restam completamente excluídos do processo que nelas culminou. Privacidade envolve a capacidade de evitar ter informações sobre si próprio, fora de seu controle, de maneira a afetar sua capacidade de conseguir um emprego, ou de obter um empréstimo em um momento crucial; envolve o poder de se recusar a ser tratado com indiferença burocrática quando se reclama de alguns erros, enquanto estes se perpetuam, ocasionando prejuízos. O problema não é a mera coleta de dados, mas sim, a completa falta de controle sobre as formas como são utilizados, ou como podem vir a sê-lo, no futuro. As opções dadas para as pessoas sobre suas informações dificilmente são escolhas. Afinal, abrir mão de dados pessoais é essencial para se obter emprego, contratar seguro, participar de uma rede social ou, ainda, quando se solicita a abertura de uma conta de e-mail ou a concessão de um cartão de crédito. É necessário que a coleta seja legítima, atendendo o princípio da 'finalidade' que subordina o uso da informação a razão primária a que foram destinadas[315].

> O princípio da finalidade assume particular intensidade quando os dados pessoais do usuário do serviço, não são solicitados por quem oferece o serviço, mas são uma consequência quase 'natural' do fornecimento do próprio serviço.[316]

As suas informações cedidas, portanto, saem da esfera de controle da pessoa, quando da celebração de tais contratos. Nesses casos, não se sabe se, e quantas vezes, os dados serão transmitidos, nem a quem; ou para que fins serão utilizados. Em outras palavras, o problema não é simplesmente a falta de controle individual sobre a informação, mas uma situação em que ninguém tem esse controle, a não ser o interessado. Não se trata apenas de uma caminhada rumo a um mundo de 'Big

---

[315] Ibid., p. 50-51.

[316] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 104.

Brother', ou um composto de "Pequenos Irmãos" em busca da satisfação dos desejos das pessoas através do universo consumista, mas também em direção a um processo mais estúpido, de indiferença burocrática, erros arbitrários, e desumanização: um mundo que está começando a se assemelhar à visão de Kafka em 'O processo'[317]. Essa sociedade mundial e seus efeitos serão assuntos abordados nos capítulos a seguir.

3.3 Os desafios na regulação da Internet

3.3.1 A normatização do ciberespaço

As novas tecnologias midiáticas, a partir dos anos 70, começaram a alterar os modos de interação na esfera da comunicação virtual. O conceito de privacidade a partir de 1890, que alertou sobre os perigos no campo fotográfico e da bisbilhotice da mídia, exaltando o direito de ser deixado em paz, se alterou sensivelmente. A visão de abandono e isolamento, inicialmente aceita, tornou-se primordialmente uma visão de escolha pessoal da hora de exibir-se: eis a essência da verdadeira liberdade. A visão clássica era de uma lógica proprietária: não se entrava na vida privada do indivíduo sem se apropriar de seu espaço interior, como se fosse um espaço físico. De um direito eminentemente burguês, transformou-se em um direito com uma face social. Em suma:

> Não mais exclusivamente se busca o direito de ser deixado só, mas o direito das minorias políticas, culturais, sociais, de não ser discriminada por suas opiniões, hábitos, costumes. Ao longo dessa estrada a privacidade se revela mais nitidamente como uma componente essencial da liberdade contemporânea. (tradução nossa) [318]

Em uma perspectiva legal, a privacidade é um conjunto de restrições legais e materiais sobre o poder dos demais para invadir um espaço protegido. Tais restrições legais, no mundo real, foram complementadas com barreiras físicas – por mais que existam leis que afirmem ilegais as invasões a domicílios, isto não significa que

---

[317] SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person*: technology and privacy in the information age. New York: New York University Press, 2007, p. 52, 53.

[318] RODOTÀ, Stefano. *Intervista su privacy e liberta.* Laterza: Roma, 2005, p. 10.

as portas e janelas dos domicílios sejam deixadas abertas. As leis complementam as proteções tecnológicas, incorporam-nas às normas e as guardam do alto custo de uma invasão ilegal, principalmente pelo medo de o invasor sofrer uma sanção penal. Também o fato do baixo custo dos microfones acarretou que seja mais fácil bisbilhotar a vida alheia, escutando atrás da janela, do que destruir portas, o que não diminui a intrusão na vida privada do morador.[319]

A intimidade evoluiu como um direito iminentemente burguês, com uma estrutura de um direito a propriedade "solitária", principalmente a partir de um privilégio adquirido por este grupo. A própria noção de propriedade vem da necessidade desse isolamento individualista. Posteriormente tais direitos foram estendidos à sociedade como um todo.

> De sua tradicional definição como 'direito a ser deixado só' passa-se, justamente pela influência da tecnologia dos computadores, àquela que constituirá um constante ponto de referência na discussão: 'direito a controlar o uso que os outros façam das informações que me digam respeito'. Em face mais recente surge um outro tipo de definição, segundo a qual a privacidade se consubstancia no 'direito do indivíduo de escolher aquilo que está disposto a revelar aos outros'.[320]

Há dificuldade de se tutelar este direito eminentemente imaterial. A sua exigência vai além da visão proprietária, individualista, atingindo um cunho coletivo, atribuindo-se uma forte tutela em alguns aspectos da esfera privada, a fim de se realizar uma proteção na esfera pública. A proibição de ser vigiado, de ser controlado por suas opiniões políticas, religiosas e sindicais reforçam o caráter de direito público. O patrão, na esfera laboral, não pode enquadrar seu empregado como comunista, ateu ou adúltero e em base em tal juízo, decidir se pode admiti-lo ou não. Também não pode utilizar estas ferramentas para decidir o seu futuro, pois usar tais parâmetros na avaliação do ambiente do trabalho é discriminação. A busca desse direito sai de uma esfera burguesa individualista, para defender a liberdade de expressão do cidadão e trabalhador.[321]

> […] o direito à privacidade é ligado fortemente ao da liberdade, seja individual ou coletiva. O meu direito a ser 'deixado em paz' torna-se a premissa necessária porque

---

[319] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 326,327.

[320] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 75.

[321] RODOTÀ, Stefano, op. cit., p. 28.

> eu posso fazer livremente uma série de escolhas: inscrever-me em um partido político, filiar-me a um sindicato, frequentar uma igreja, adotar um estilo de vida sexual e pessoal que eu prefiro, manifestar a minha preferência cultural sem que isto me faça correr o risco de discriminação e estigmatização social, negando-me a igualdade e o meu direito a ser cidadão em tudo idêntico aos outros. Não há importância o fato de ser homossexual, refugiado político, fiel a um credo religioso, adoentado de AIDS: este é um núcleo duro da esfera privada que deve ser respeitado,<ser deixado em paz>.(tradução nossa) [322]

Não se pode deixar, apesar do avanço tecnológico e das vantagens da cidade digital quanto à instalação de novas formas de comunicação, que a erosão da privacidade seja considerada como algo natural, um fato da vida contra o qual somente as pessoas que têm algo a esconder defenderiam este direito. No caso do Brasil, carente de diversos direitos sociais, não se pode sugerir que a proteção de dados pessoais seja uma demanda de menor apelo. É claro que, com uma série de outras necessidades básicas a serem satisfeitas, em um universo de trabalhadores com pouco poder aquisitivo, predomina o interesse dos grandes grupos econômicos nas informações pessoais de um grupo seleto, com relativo poder de compra, a fim de criar perfis que possam atingir seus objetivos de lucro. [323]

Nesse contexto, a princípio, restaria afastada a demanda pela tutela da camada mais baixa da população. Tais fatores podem ser contestados no plano jurídico, tendo em vista que tais direitos, em uma dimensão coletiva, podem ser defendidos em relação à defesa das minorias e de certos estratos sociais passíveis de sofrer negação de acesso a serviços públicos, a empregos e a serem submetidos a um isolamento social, em função de certas características que não atendem a um determinado padrão financeiro pré-estabelecido.

Esta nascente comunidade em rede, que se baseou em um projeto essencialmente técnico no seu início, está se transformando em um novo espaço, o que gerou uma expectativa de uma aldeia global, onde reinará um espírito de familiaridade, sem distâncias geográficas, barreiras sociais e institucionais. Na prática, há algumas questões a serem consideradas. O espaço abordado se baseia em uma ideia muito menos igualitária no campo interpessoal. A comunidade na Internet é organizada segundo práticas específicas, apesar de sua criação ter um profundo sentimento de liberdade, ela está impregnada de uma estrutura peculiar, não moldada em uma exigência normativa, mas em uma exigência externa, de acordo com seu modo de fun-

---

[322] Ibid., p. 14.

[323] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais.* Rio de Janeiro: Renovar: 2006, p. 29.

cionamento. Há, na sua utilização, uma forma de limitação solidária, com um tipo de vigilância livre e recíproca. Os grupos criam determinadas regras que podem excluir determinado participante por uma decisão quase unânime dos usuários ou, ainda, pelo controle de seus moderadores. Em qualquer dos casos, há uma etiqueta própria e um limite que, se ultrapassado, pode ser fatal. O que fundamenta esta comunidade é muito mais uma mitologia da liberdade, do que um exercício verdadeiramente autônomo. Ela reproduz, em sua regulamentação interna, as mesmas exigências dos grupos que estão se formando no espaço real, que vêm de formas ancestrais de controle, normalizando o comportamento das pessoas que se iniciam nesta aldeia global, e através de mecanismos específicos: quem não se submeter a tais regras pré-estabelecidas está sujeito à exclusão. [324]

A ideia que a Internet é uma torre de Babel com várias línguas e interesses difusos é equivocada. Ela se apresenta de maneira organizada e implica necessariamente uma conduta civilizada e muitas vezes com uma grande discrição. Ainda que tenha surgido com um espírito de liberdade e sido desenvolvida objetivando trabalhar visando as interações entre seus membros, ela não é refratária a regulamentação como normalmente se apresenta. Está impregnada de uma normativa interna, devido a sua própria identidade e métodos específicos de funcionamento, mas rechaça a um controle externo que limite seu funcionamento.[325]

Na Internet, não há uma total liberdade de expressão e comportamento, tendo em vista que os próprios usuários de maneira solidária estabelecem limitações a sua utilização. Os fóruns ou listas de discussões estabelecem critérios específicos de controle, que dependem da especialização do tema abordado. Há obrigação, nestes casos, de se estabelecerem regras que se impõem em um desses grupos, sob pena de, incorrido em desobediência de tais preceitos, o usuário se ver excluído. A 'redetiqueta', ou 'internética', geralmente não é questionada. Indaga-se, então, se seria necessário, nessas circunstâncias, um controle normativo externo. Nesta nova 'aldeia global' é importante analisar se seria possível transformar esta autorregulação natural em uma verdadeira autonomia legislativa.[326] Conforme Mathias:

---

[324] MATHIAS, Paul, op. cit., p. 18-20.

[325] Ibid., p. 16.

[326] Ibid., p. 18-20.

> A constituição das redes apresenta uma irredutível dimensão de originalidade, [...] que equivale a uma 'revolução' tão profunda como a invenção da imprensa. Parece essencial, para visar uma lei específica das redes, tentar compreender o que se deseja chamar 'redecidadão'. (tradução nossa)[327].

Existe uma dificuldade em conseguir a conversão da etiqueta da rede em um verdadeiro corpo legal. Os legisladores, na tentativa de regulamentação, ignoram as especificidades técnicas e humanas das redes. Se a normatização vier dos juristas do mundo real, estes seguirão efetivamente suas prerrogativas políticas e jurídicas locais, o que impedirá um sentido global na normatização da rede. A ideia de uma 'cidade de Internet' baseia-se não só em uma organização em torno dos usos e costumes, mas em torno de um projeto comum e igualitário do saber e que permitiria um simulacro de uma comunidade política, que seria concebida de maneira imanente, com princípios reguladores universais e uma autonomia conquistada a partir de suas peculiaridades, o que é extremamente difícil de alcançar.[328]

Um processo de regulação deve levar em conta a temporalidade dos contatos, tendo em vista que em uma comunidade 'intenértica' não se apoia exclusivamente em um acordo, mas geralmente, decorre apenas de um encontro, e tem uma duração apenas neste interim, e que pode resultar fútil e aleatório aos indivíduos participarem de modo condicional. Essa visão de comunidade desafia a teoria política, tendo em vista que esta pressupõe uma ideia de convergência das condutas em uma regulação natural em função dos debates da rede e das práticas individuais e coletivas. E muitas das vezes, na rede o intuito é apenas individual, pessoal, sem nenhuma intenção comunitária ou interativa. [329]

A questão que pode se indagar é se, ao invés de se estabelecer esta autorregulação, seria possível criar uma legislação específica, que constituísse as regras e a autonomia dessas comunidades virtuais. Através do costume e dos regulamentos estabelecidos informalmente, seria formado um corpo legal adequado. Os cidadãos dessa rede elegeriam uma constituição própria, a partir da manifestação de vontade dos seus usuários. É tarefa árdua, pois primeiramente seria necessário converter os costumes em leis externas formais, o que a especificidade técnica e humana das redes dificulta. Se a legislação tivesse que vir dos juristas do mundo real, ou dos le-

---

[327] Ibid., p. 21.

[328] Ibid., p. 23.

[329] Ibid., p. 50.

gisladores, através de uma modalidade de direito da Internet, haveria a instituição de uma autoridade constituída que zelaria pelas suas prerrogativas políticas e jurídicas em detrimento de uma Internet mais livre. Esta ideia de uma 'cidade da Internet', não está somente ligada à formação de um direito, mas especificamente de uma comunidade que se desenvolva não só em torno dos seus usos e costumes, mas com um projeto político comum e igualitário. Como, então, é possível estabelecer os elementos de uma normatização do ciberespaço que propiciaria uma coexistência social adequada?[330]

A história da noção de autogoverno pressupõe um conjunto de características. Na era absolutista, uma nação era uma sociedade situada em um espaço físico, que guardava lealdade a um único soberano. As instalações das repúblicas consistiam em que os cidadãos podiam conceder o poder soberano a delegados diferentes: um delegado era o governo de seu Estado, e outro, o governo federal. Assim, os indivíduos viviam em um só local geograficamente, mas podiam ser cidadãos submetidos a dois governos. É o caso do ciberespaço, em que há um governo do espaço real e outro no espaço virtual. Há o espaço real e o virtual, mas qual deles manda? A resposta é: ambos; sempre que se está sujeito à normativa do espaço real, também se está àquela do espaço virtual. Permanece-se nos dois lugares ao mesmo tempo e sujeito às normas de ambos, um influenciando o outro. A diferença é que o segundo não é dominado por uma soberania cidadã. As soberanias virtuais vistas até o momento são todas mercantis, governadas mediante regulamentos ou promulgadas em um conjunto de regras que restringem a conduta em um lugar determinado, sem uma participação efetiva de seus usuários em sua arquitetura.[331]

Enquanto que no passado a influência da cultura de um Estado isolado ocorria quando tinha suas fronteiras invadidas, hoje se torna mais difícil este isolamento, uma vez que a Internet se faz ubíqua, objetivando tornar a interação pessoa-máquina invisível, ou seja, integrar a informática com as ações e comportamentos naturais das pessoas. Os cidadãos do ciberespaço vivem em uma cultura externa mesmo dentro de suas casas, sofrendo influências que vão além de seu universo cotidiano. Ou seja, uma conduta que deveria ser governada dentro de uma jurisdição, agora será governada em jurisdições múltiplas e desordenadas. Como se pode lidar

---

[330] Ibid., p. 18-20.

[331] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 451, 454, 470, 473.

com isto? Pela primeira vez pode-se 'viver' em dois lugares ao mesmo tempo, sem uma supremacia que se sobreponha entre eles. Esta dualidade constitui um problema, porque as ferramentas legais atualmente em uso não resolvem as questões que se apresentam: elas não foram desenhadas para abordar conflitos entre cidadãos em um mundo imaterial. São regras criadas para normatizar a interação entre negócios ou entre negócios e Estados. Não são regras desenhadas para disputas entre cidadãos coletivizados. Este é o desafio que se apresenta no futuro.[332]

Cada Estado tem interesses em controlar certas condutas e tais diferem conforme a cultura de cada um. Todas as nações têm algo que desejam regular na Internet: os franceses querem regular a expressão nazista; os estadunidenses, a pornografia; os alemães, ambas, e os suecos, nenhuma delas.[333] Para respeitá-las, cada Estado prometeria impor aos seus servidores, dentro de suas jurisdições regras específicas, respeitando a contrapartida de outros Estados. Ou seja, utilizando um modo simples de verificar a cidadania através dos servidores, pode-se imaginar uma arquitetura que possibilite a regulação local da Internet, respeitando o acesso à legislação específica de cada região. Uma Internet com acesso regulado, através de vários documentos de identidades, facilitaria a zonificação e possibilitaria um controle internacional. Mas, neste caso, restaria eliminada a liberdade na rede, pois acabaria o anonimato e todos seriam catalogados, bem como suas opiniões e crenças, reformulando um espaço sem controle e o transformando no espaço mais regulado que se pode ter ideia. Poder-se-ia, ainda, optar pela rede de forma privada, mas tal regulação pode ter consequências graves no âmbito da liberdade de expressão. Um caso do *Google* é característico: ele em um primeiro momento anunciou que ia proporcionar ao 'Estado chinês' uma versão de sua busca que bloqueia o conteúdo que este não quer que seus cidadãos vejam. Para tanto, o *Google* construiria uma Internet para os cidadãos chineses, ou melhor, de acordo com os princípios que promovem o 'Estado chinês'. Tal ação, justificada a atingir um mercado gigantesco, passa a introduzir uma percepção de conhecimento sem neutralidade, atendendo apenas aos interesses e a ideologia de um determinado Estado, o que propicia a proliferação de uma censura global a partir de interesses mercantis, ferindo princípios fun-

---

[332] Ibid., p. 472.

[333] Ibid., p. 468.

damentais, como a liberdade de expressão e da publicidade. Posteriormente, o *Google* reviu sua posição e deixou de atuar neste país.[334]

Entre outras medidas é importante que o Estado regule a arquitetura de controle do sistema a fim de que esta seja coerente com uma série de princípios públicos importantes e que se sobreponham aos interesses comerciais. [335] A liberdade do ciberespaço não emanará da ausência do Estado, mas poderá necessitar da existência de um. A liberdade não florescerá pela ausência de um controle autoconsciente, mas por um tipo específico de controle.[336]

Lessig aponta que a não interferência de uma entidade estatal reguladora, não significará mais liberdade na rede, pelo contrário, se transformará em uma ferramenta de controle externa perfeita. A mão invisível do mercado, pela ausência do Estado, está estabelecendo uma arquitetura que proporcionará um controle social e cultural e implicará uma codificação que poderá estabelecer uma lei de informática (o código é a lei). Nesse contexto, será possível desenhar um código que proteja os direitos fundamentais ou deixar que estes desapareçam. A questão é estabelecer quem o construirá e com que princípios.

As arquiteturas constituem o ciberespaço. Elas encarnam de forma diferente os princípios políticos, em função de interesses econômicos, alguns dos quais se revestem de importância constitucional. Entretanto, em sua maior parte, estas arquiteturas são de caráter privado e se implementam em redes que já não estão financiadas pelo Estado. Deste modo, os princípios constitucionais de privacidade, acesso, direito ao anonimato e igualdade não tem por que perturbar este novo mundo, a princípio, pois a regulação ficaria a cargo do direito privado. A constituição da maioria dos países foi concebida em uma época em que as arquiteturas básicas eram pré-estabelecidas. Seus redatores se basearam em leis da natureza e econômicas, nenhuma das quais era fruto da ação de um Estado ou das pessoas. Já o ciberespaço possui diferentes arquiteturas cujo poder regulador não é tão limitado. Poderia se controlar o tipo de informação a ser coletada, o grau de anonimato possível, o acesso a determinados sistemas, tudo a partir de decisões de determinada autoridade, sem nenhuma participação de seus usuários. Neste caso, não seria necessário

---

[334] Ibid., p. 483, 484, 485.

[335] Ibid., p. 140.

[336] Ibid., p. 35.

estender o controle constitucional às estruturas de regulação privada, para preservar nossos direitos fundamentais?[337]

Parece impossível a ideia de governar o ciberespaço. Ele não levanta um conjunto especial de dilemas, mas necessita da conceituação de uma nova governança moderna, situada em um novo lugar. Alguns aspectos são diferentes, como seus objetivos ou o alcance dos interesses internacionais, mas a dificuldade maior é quanto a seu controle. Demandam-se princípios coletivos para regular a ação privada. Não se crê no Estado como um efetivo regulador, mas tampouco, nas instituições privadas para controle de uma política democrática efetiva. Os processos que estas propõem parecem mais preocupados com princípios individuais do que coletivos. Talvez a resposta fosse conferir a elaboração de políticas a uma agencia independente, com poderes próprios, e propósitos especificados em lei, de maneira a promover a salvaguarda de seus usuários[338]. Mas esta atuaria completamente a margem do processo democrático? Qual seria a maneira de resolver este problema? "Há uma total descrença no Estado, pois o congresso se amolda e a legislação se modifica, para beneficiar os mais poderosos economicamente [...]. Nossa economia se define por uma combinação de leis e poder que beneficia somente alguns" [339]. Há necessidade de se buscar uma solução coletiva e responsável de responder a este novo mundo que se inicia.

Apesar do avanço de um arcabouço jurídico de proteção ao direito à 'privacidade informativa' no âmbito da União Europeia[340] e da introdução de princípios que regulam a proteção de dados pessoais em função das transformações e unificações das mídias informacionais, é necessária uma regulamentação cuidadosa, mas não limitante, de maneira que se possa viabilizar o instituto. Embora haja previsão constitucional e reconhecimento do direito a intimidade como direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, tal temática não é abordada especificamente no âmbito cibernético. Tratou-se o instituto como liberdade positiva, ao se estatuir o *habeas data* (art. 5º. LXXII da CRFB), e como liberdade negativa, ao se tratar da inviolabilidade do sigilo de dados (art. 5º XII da CRFB). Mas, não há uma legislação específi-

---

[337] Ibid., p. 496.

[338] Ibid., p. 500, 502.

[339] Ibid., p. 504.

[340] Diretiva 95/46/CE.

ca para tratar do uso de sistema de processamento de dados, e as violações a este direito são tratadas com uma normatização esparsa, incompleta e quase restritiva.

A lei 7.232, de 29 de outubro de 1984, já tratava no seu art. 3º, § 2º, que a "a estruturação, a exploração de banco de dados será tratado por lei específica", que até o momento não foi criada. No Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/90, assegura-se ao consumidor o acesso à informação sobre ele no banco de dados de consumo arquivado, limitada a manutenção de tais registros por cinco anos. A própria legislação infraconstitucional aborda pontualmente a matéria, nos casos específicos do sigilo bancário (caput do art. 38 da Lei n. 4.594 de 31.12.64) e fiscal (art. 325 CP do CP e art. 137, §6° CRFB), sigilo das comunicações telemáticas (lei 9.296/96 e inciso XII do art. 5° da CRFB)[341], além dos já abordados anteriormente.

O *habeas data* talvez seja um dos instrumentos mais poderosos para garantia desse direito, pelo menos depois de instalada a lesão. Todavia, parte da doutrina afirma a necessidade de uma redefinição formal do instituto, visando a sua pluralização, criando determinados procedimentos necessários a um sistema moderno e integrado de proteção de dados pessoais. [342]

Na regulamentação do direito a privacidade informática deve-se levar em conta o julgamento da própria pessoa em se expor ou não, sendo esta responsável por instituir os limites para tal, abandonando a posição ortodoxa e paternalista comum nos regimes autoritários de determinar o que pode ou não ser divulgado. É importante analisar o contexto em que se dá esta invasão e sua relação no espaço-tempo. A privacidade deve ser vista sob a ótica do titular do direito e a ele cabe verificar se o invoca ou não, podendo temporariamente abrir mão do mesmo, como no caso dos famosos 'reality shows'. Embora o direito à autodeterminação informativa seja um desdobramento do direito à privacidade, ele pode ser configurado como um direito autônomo. Com o advento da formação da cidade digital, com a criação dos *blogs* e comunidades virtuais, inicia-se uma nova fase de desenvolvimento político, social e cultural, exigindo uma inovação na normativa jurídica. [343]

Parte da doutrina considera a autorregulamentação suficiente para lidar com as novas tecnologias, mas sua ineficiência já tem sido demonstrada – principalmente

---

[341] SAMPAIO, José Adércio Leite, op. cit., p. 552-562.

[342] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 358, 359.

[343] VIEIRA, Tatiana M, op. cit., p. 127, 128, 129, 302, 303.

nos EUA, diante das carências de medidas sancionadoras que consigam coibir com eficiência o descumprimento dos princípios que permitem a proteção de dados. Cabe ressaltar que tal solução também deixaria o poder público sem um controle efetivo que protegesse os cidadãos da invasão dos dados aos quais aquele tem acesso, daí a necessidade de edição de uma lei específica, para tratar de tal questão.[344]

Nessa nova normativa jurídica, é fundamental o papel das autoridades administrativas independentes na proteção de dados pessoais, nos moldes já exigidos pela Diretiva 46/1995 da União Europeia. No Brasil, já existem órgãos semelhantes para atender a outras demandas como a Agência Nacional de Petróleo, Agência Nacional de Energia Elétrica, etc. É importante atentar, na proposição deste novo modelo, à independência de tais autoridades e seu papel 'garantidor', sem uma visão eminentemente tecnicista, mas com poderes de ponderar as situações subjetivas apresentadas, frente a um balanceamento de direitos em questão, e sem se vincular necessariamente ao interesse público administrativo pontual, atuando de maneira discricionária. A atividade de tal órgão deve ser neutra em relação ao Estado, que só dessa maneira poderia ser fiscalizado de modo isento. Poderiam ser seguidos os moldes de autonomia das agências reguladoras existentes, com as prerrogativas constitucionais necessárias a possibilitar a independência suficiente a sua atuação.[345]

Ainda que com ressalvas, é importante o papel do Estado na regulação da rede, a fim de preservar os direitos dos usuários de acordo com importantes princípios constitucionais e individuais, de modo a impedir que a ação privada acarrete repercussões públicas negativas, com danos a longo prazo, impedindo o acesso a direitos fundamentais. Muitas das vezes, a falta de intervenção do Estado pode acarretar a prevalência do injusto sobre o justo. É evidente que tal deve se dar de maneira limitada, de modo a preservar a liberdade de expressão, mas, sobretudo, a aumentar o acesso as informações coletadas de maneira aberta e democrática.[346] O que será analisado mais detalhadamente nos capítulos que seguem.

---

[344] Ibid., loc. cit.

[345] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 401, 402.

[346] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 526.

3.3.2 A responsabilidade civil dos provedores na Internet em decorrência de atos ilícitos cometidos por terceiros

Antonio Jeová Santos[347] considera quatro tipos de provedores, o primeiro seria o 'Information provider', em que estão incluídos todos aqueles que fornecem informações através de uma página 'WEB' ou através de um *site*, que são os provedores de conteúdo e informação, os quais, na hipótese de hospedar também páginas e *sites*, seria chamado de 'H.S.P.' (Hosting Service Providers). O segundo tipo que é o 'I.S.P.' (Internet Service Provider), que apenas proporciona conexão à Internet, seria nosso provedor de acesso; e o 'A.S.P.' (Access Service Provider) oferece uma estrutura para as empresas de 'I.S.P.' terem acesso à Internet – nosso provedor de backbone, que em alguns casos poderia inclusive agir como empresa de I.S.P. e de *hosting*.

Serão analisados, a seguir, os casos de responsabilidade civil, no direito brasileiro, dos provedores de serviços de Internet por atos ilícitos cometidos por terceiros, seus mecanismos de controle e tutela, e suas consequências, não abordando a utilização de 'cookies', que são pequenos arquivos de texto, oriundos de um *website*, gravados no disco rígido de um determinado computador, utilizados pelo programa navegador desse. Estes têm por objetivo controlar os dados oferecidos cada vez que uma página é utilizada, armazenando informações para a elaboração de um perfil de consumo do usuário. A princípio, as informações armazenadas não são de dados sensíveis, sendo utilizados apenas para identificar o computador e as preferências de navegação de um usuário em um determinado *website.* Mas como já abordado, cuidados devem ser tomados a fim de evitar que tal intromissão possa vir a acarretar um controle não admitido pelo visitante daquela página.

> [...] um cookie, dependendo de como é feito, tem o poder de coletar informações do usuário como seu número de IP, o navegador e o sistema operacional que utiliza, o horário em que acessou o site, quais áreas do site que visitou mais vezes, de que outro site seu acesso se originou (caso tenha seguido um *link*), etc. Apenas a primeira informação das listadas acima já bastaria para marcar a invasão da privacidade do usuário. O número de IP *(*Internet Protocolo*)* está para a Internet como a impressão digital está para a identificação de pessoas. O IP fornece o provedor, o navegador e o sistema operacional do usuário, por exemplo. Com o número do IP, pode-se

---

[347] SANTOS*,* Antônio Jeová*. Dano Moral* na *Internet*. São Paulo: Método, 2001, p. 116, 117.

> (tendo o conhecimento técnico para tanto) facilmente saber a identidade real e a localização de qualquer um que tenha acessado a Internet[348]

3.3.2.1 Provedores de *backbone*

Um provedor de *backbone* é um provedor de grande porte que faz a ligação a provedores menores, possibilitando aos usuários se conectarem à rede mundial. Ele apenas disponibiliza o acesso a infraestrutura a outras empresas, possibilitando o tráfego dos dados na rede. Estas revendem o acesso ou hospedagem para usuários finais, ou que simplesmente utilizam a rede para fins institucionais internos. O usuário final dificilmente terá algum contato com o provedor de backbone. Neste processo não se exerce nenhuma atividade de edição ou monitoração de informações que trafegam por seus equipamentos, não havendo responsabilização em qualquer hipótese pelo conteúdo destas. Não é operado sozinho, necessita de meios para a comunicação digital, que pode ser efetuada através de linhas telefônicas discadas, circuitos digitais, rede de fibras óticas, canais de satélite etc. Ele é um intermediário, suas estruturas são disponibilizadas, geralmente a título oneroso, aos provedores de acesso e hospedagem, o que demonstra sua fundamental importância para o funcionamento da Internet dentro do país. Atualmente, existem três tipos de *backbone* no país: os utilizados apenas para redes de educação, pesquisa e desenvolvimento; utilizados por órgãos públicos e instituições governamentais, e utilizados comercialmente [349.] São exemplos no Brasil a Embratel e a Rede Nacional de Pesquisa, entre outros.

A Rede Nacional de Pesquisa definiu o provedor de *backbone* como a "entidade mantenedora de rede de longa distância (WAN), de âmbito multirregional ou nacional, com o objetivo básico de 'repassar' conectividade à rede através de vários pontos de presença judiciosamente distribuídos pela região a ser coberta." A Internet é uma coleção dessas redes, mantidas por provedores de *backbone*.[350]

---

[348] SILVA NETO, Amaro Moraes e. Privacidade na Internet. In: FILHO, Reinaldo (coord.). *Direito da informática:* temas polêmicos. Bauru: Edipro, 2002, p. 88.

[349] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 96, 22.

[350] Guia do usuário Internet/Brasil, versão 2.0, abril de 1996, documento n. RNP/RPU/0013D, p. 7.

É uma atividade de livre prestação, a partir do momento que a sub-rede se conecta ao provedor *backbone*, ela poderá acessar a Rede Internet sem ter necessidade de que sua interconexão se dê através de um IP específico. Daí a rápida evolução do número de redes conectadas á Internet, porque não existem restrições à conexão de novas redes, a partir da delegação da rede superior em uma estrutura replicante. Seu contato é apenas com os provedores que contratam seus serviços, que são apenas de acesso e hospedagem[351].

> [...] é um conjunto de infra-estrutura de banda larga que têm fibra ótica que percorre os principais pontos de concentração do tráfego de cada continente, administrados por escassos operadores no mundo. Trata-se de uma atividade de livre prestação. Uma vez conectado à Rede Internet, qualquer subrede que dependa dela poderá acessar a Internet através da primeira sem ter mais que sua interconexão mediante protocolo IP. Essa estrutura replicante é o que explica a rápida evolução do número de redes conectadas à Internet, porque não existem restrições à conexão de restrição de novas subredes, além daquelas impostas pela proprietária da rede superior. A Internet é concretizada mediante delegação da responsabilidade nas distintas redes que vão se criando.[352]

O provedor de *backbone* é um mero prestador de serviço sem contato com usuário final, o que descaracteriza uma relação de consumo, tendo em vista que sua relação jurídica é apenas com o provedor de acesso ou hospedagem. Ele é também chamado de 'access service provider' e não há responsabilidade civil quanto aos danos causados ao usuário no contexto de invasão de seus dados sensíveis, tendo em vista que, "en principio no tendrán responsabilidad, dado que ellas solamente brindan un servicio de infraestructura técnica, para que las páginas y/o sitios puedan estar en el ciberespacio."[353]

Afirma Martins, concordando com este entendimento, acerca do provedor de *backbone*:

> O provedor de backbone [...] oferece conectividade, vendendo acesso à sua infraestrutura a outras empresas que, por sua vez, repassam o acesso ou hospedagem ao usuário final, ou simplesmente utilizam a rede para fins institucionais internos. O usuário final, que utiliza a Internet por meio de um provedor de acesso ou hospedagem, dificilmente manterá alguma relação negocial com o provedor de backbone. [354]

---

[351] GONZÁLEZ, Paloma Llaneza. *Internet y comunicaciones digitales:* régimen legal de las tecnologías de la información y la comunicación. Barcelona: Bosch, 2000, p. 81.
[352] SANTOS, Antônio Jeová, op. cit., p. 117.

[353] SOBRINO, Waldo Augusto. *Algunas de las nuevas responsabilidades legales derivadas de Internet.* Revista de Direito do Consumidor, São Paulo: Ed. RT, nº 38, abr.-jun. 2001, p. 23.
[354] MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na internet.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 282.

Inexiste relação de consumo entre os provedores de *backbone*, de um lado, e os provedores de acesso e hospedagem, do outro, pois estes revendem a conectividade a terceiros. O serviço de *backbone*, portanto, é adquirido para revenda ou aplicação, direta ou indireta, aos provedores, que o repassam a seus usuários. Deste modo, verifica-se inexistir relação de consumo entre o provedor de *backbone* e os provedores aos quais oferece conectividade à Internet a terceiros [355]. Nessa linha de entendimento, passa-se a demonstrar um caso concreto a partir da decisão proferida em ação cautelar preparatória, com pedido de liminar ajuizada em Porto Alegre, em relação aos provedores de correio eletrônico e da provedora de *backbone*, onde os autores pretendiam obter informações a respeito dos responsáveis da origem de mensagens difamatórias de correspondência eletrônicas, pleiteando a identificação e os dados cadastrais dos mesmos. Foi deferida a liminar pelo juízo de primeiro grau, determinando-se que todas as empresas mencionadas prestassem as informações solicitadas pelos autores. A prestadora de serviços de *backbone* apresentou recurso de agravo de instrumento de tal decisão, explicando que fornece o serviço de provimento de meios da rede pública de telecomunicações a provedores e usuários de Serviços de Conexão à Internet, e que não tem qualquer relação com os usuários responsáveis pelas mensagens, vez que estes eram clientes dos provedores de acesso e de correio eletrônico e que também figuraram no pólo passivo da ação cautelar. Foi concedido efeito suspensivo ao recurso, nos seguintes termos:

> Vistos. Vejo relevante a fundamentação trazida pela agravante. Como consta, a agravante […] prestou serviço de Transporte de Telecomunicações – SRTT, servindo de meio físico a interligar o usuário final ao Provedor do Serviço de Conexão à Internet. **Não presta o serviço de conexão, o PSCI. Logo, não teria como identificar os remetentes dos *e-mails* indicados.** De outra banda, em relação a alguns deles, os provedores são exatamente os co-demandados, que estariam, em tese, legitimados a prestar e a informar. Assim, com fulcro no art. 558 do CPC, suspendo a decisão atacada *em relação à ora agravante*, até o pronunciamento definitivo da câmara. Intimem-se.[356] (grifos nossos)

Posteriormente, ao julgar o agravo de instrumento interposto pela provedora de *backbone*, a Décima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul reconheceu sua ilegitimidade, já que esta apenas revende conectivi-

---

[355] Ibid., loc. cit.

[356] BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, decisão interlocutória proferida nos autos do agravo de instrumento n. 70003736659.

dade a provedores de acesso e de hospedagem, não havendo a possibilidade de possuir informações de identificação dos usuários que acessam a Rede, servindo tão somente de meio físico a interligar o usuário final ao provedor do serviço de conexão à Internet. Neste caso, não há relação jurídica direta entre os usuários de Internet e o provedor de *backbone* e, consequentemente, não há responsabilidade do provedor de *backbone* pelo conteúdo das informações transmitidas por esses usuários. [357]

Este provedor não deve ter nenhuma responsabilidade, tendo em vista que apenas fornece à estrutura técnica as empresas de I.S.P. e H.S.P. para conseguirem o acesso, de tal modo que a informação segue ao ciberespaço.

3.3.2.2 Provedores de acesso

O provedor de acesso, também chamado provedor de conexão, é a pessoa jurídica fornecedora de serviços que se conecta ao provedor de *backbone* e possibilita o acesso de outros provedores, instituições e usuários individuais à Internet, sem exigência de fornecimento de serviços adicionais na Rede para essa caracterização. Parte de um “ponto de presença”, ou outro provedor, para obter conectividade IP e repassá-la a outros indivíduos e instituições, em caráter comercial ou não. O I.S.P. (Internet Service Provider) como é chamado nos Estados Unidos, é usado para definir o nosso provedor de acesso, podendo em alguns casos ser considerados como provedores de *backbone*. Caracteriza-se como uma atividade meio, através de um serviço de intermediação entre o usuário e a rede, em um contrato cuja natureza jurídica é onerosa, com cláusulas arbitradas pelas partes livremente, mas normalmente imposto pelo provedor na forma de adesão, não permitindo a discussão ou modificação de suas cláusulas, restando ao consumidor apenas optar pelas modalidades de serviço preestabelecidas pelos fornecedores. [358] Os principais provedores de acesso, também chamado provedores de conexão, no Brasil, são: Telefônica,

---

[357] BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Agravo de Instrumento n. 70003736659, julgado em 9.5.2002 pela Décima Câmara Civil. Relator: Desembargador Paulo Antônio Kretzmann. .

[358] VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet:* responsabilidade do provedor pelos danos praticados. Curitiba: Juruá, 2005, p. 67, 68, 70.

NET, Velox e Brasil Telecom, bem como os celulares com tecnologia de acesso móvel a seus clientes.

Quanto à incidência do Código de Defesa do Consumidor na lesão efetuada pelos usuários do provedor de acesso, é possível verificar que, no exemplo abaixo, o tribunal entendeu pela procedência, pois a empresa se caracterizava como prestadora de serviço, a cujo *site* de informações aderiram consumidores que desejavam ver seus nomes ali divulgados. Foi interposto o recurso especial Nº 566.468 - RJ (2003/0132555-7), no qual a recorrente afirma a inexistência de relação de consumo, uma vez que a atividade da empresa não exige remuneração direta do consumidor, consoante o art. 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Na sentença, o voto do ministro relator Jorge Scartezzini afirmou que o conceito de "serviço" previsto na referida norma consumerista abrange tanto a remuneração direta quanto a indireta. Na mesma posição; Claudia Lima Marques:

> Mediante remuneração: A expressão utilizada pelo art. 3º do CDC para incluir todos os serviços de consumo é 'mediante remuneração'. (...) Parece-me que a opção pela expressão 'remunerado' significa uma importante abertura para incluir os serviços de consumo remunerados indiretamente, isto é, quando não é o consumidor individual que paga, mas a coletividade (facilidade diluída no preço de todos) ou quando ele paga indiretamente o 'benefício gratuito' que está recebendo. A expressão 'remuneração' permite incluir todos aqueles contratos em que for possível identificar, no sinalagma escondido (contraprestação escondida), uma remuneração indireta do serviço de consumo. (...) Remuneração e gratuidade: Como a oferta e o marketing de atividades de consumo 'gratuitas' estão a aumentar no mercado de consumo brasileiro (...), importante frisar que o art. 3º, § 2º, do CDC refere-se à remuneração dos serviços e não a sua gratuidade. 'Remuneração' (direta ou indireta) significa um ganho direto ou indireto para o fornecedor. 'Gratuidade' significa que o consumidor não 'paga', logo, não sobre um minus em seu patrimônio.[359]

Ainda, que possa ser aparentemente gratuito para o usuário, o pagamento é efetuado de maneira indireta, não descaracterizando a responsabilização do provedor de acesso como fornecedor de serviços em uma relação jurídica de consumo. Leonardi explicita essa situação:

> Quando se trata de provedor de acesso comercial, o serviço é prestado de modo oneroso, mediante remuneração direta, paga pelo consumidor (variável conforme a velocidade e forma de conexão, o tempo de acesso e a utilização de serviços adicionais), ou de modo aparentemente gratuito para o consumidor, mediante remuneração indireta, paga pelos anunciantes e pelas companhias telefônicas. Os primeiros veiculam seus produtos nos programas de discagem oferecidos por tais prove-

---

[359] MARQUES, Claudia Lima. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 1ª edição - 2ª tiragem, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 94.

> dores e enviam propaganda pelo correio eletrônico a seus usuários, entre outras práticas comerciais, enquanto as segundas dividem com esses provedores parte da receita adicional oriunda do aumento do número de pulsos gastos pelo usuário em razão do tráfego de dados através do sistema de telefonia.[360]

Mesmo se caracterizando como uma relação de consumo, o provedor de acesso que não exerce qualquer atividade de edição ou controle não é responsável pelo conteúdo da informação transmitida. Qualquer troca de arquivos executadas ilegalmente não pode advir de sua responsabilização, que apenas fornece o serviço de conexão à Internet[361].

Caminha-se cada vez mais para uma regra geral de desresponsabilizacão dos provedores de acesso por quaisquer conteúdos ilícitos que circulem na rede, tendo em vista a impossibilidade desse controle absoluto, bem como a própria natureza que tem a internet na necessidade de estimular o seu crescimento, "enquanto potencial meio de desenvolvimento das liberdades públicas e de garantia das liberdades privadas."[362]

Na França, foi processado um provedor de acesso a pagar indenização, tendo em vista a sua responsabilização em armazenar em seu servidor páginas eletrônicas de um usuário anônimo, que colocou fotos digitalizadas da autora, uma modelo francesa, que nelas aparecia totalmente nua, sem a autorização da mesma. O tribunal condenou o referido provedor, alegando que este era responsável pelos conteúdos que armazena, nos casos em que estes sejam divulgados ao público. Em uma posição minoritária igualou o provedor a um editor de informações, o que não parece uma posição razoável.[363]

Uma previsão legislativa importante no âmbito europeu foi a publicação da 'Directiva sobre o comércio eletrônico'[364], principalmente no capítulo de 'Responsabilidade dos Prestadores Intermediários de Serviços'. A regra geral estabelecida segue a jurisprudência dominante, inclusive dos EUA, de não responsabilização dos fornecedores de serviço que sejam meros transmissores de mensagens, de ligação de

---

[360] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 24.

[361] Ibid., p. 97.

[362] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos. A *responsabilidade civil pelo conteúdo* da *informação transmitida pela internet*. Coimbra : Almedina, 2000, p.109.

[363] Ibid., p. 92, 93.

[364] DIRECTIVA 2000/31/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrônico, no mercado interno

rede ou de armazenamento de páginas eletrônicas. O art. 14 da respectiva directiva segue a Digital Millennium Copyright Act de 1998, que já estabelecia a responsabilização dos provedores de acesso, nos casos de terem conhecimento das circunstâncias que favoreceram a ilicitude das informações por eles transmitidas, sem atuarem para remover as mesmas, de maneira a impedir que a lesão seja continuada. [365]

Lorenzetti reafirma que a posição mais defendida é a que este provedor é apenas um intermediário, como em uma linha telefônica, que a operadora não tem poder para verificar conteúdos que são transmitidos por este canal, e não responde pelos atos de quem os utilizam. Já uma segunda tese, minoritária, afirma que o provedor é um organizador, então, com isso, tem papel ativo, sendo responsável. Uma tese intermediária é que sua responsabilidade só ocorreria se tivesse oportunidade de valorar a ilegalidade da informação ou danosidade de terceiros. Ressalta-se que este provedor tem que ser cuidadoso ao retirar um usuário do acesso à rede, sob pena de se tornar um censor institucional. [366]

Em posição contrária, Podestá afirma que, a princípio, o provedor de acesso é principal responsável por qualquer dano advindo, por ser um prestador de serviço e estar submetido a toda principiologia do código de defesa do consumidor, justificando sua posição através do art. 6° inciso VI do CDC, que responsabiliza todos aqueles que de alguma forma interferiram na cadeia de consumo. Ademais, consoante o princípio da solidariedade, previsto no art. 7°, parágrafo único, do CDC, o usuário poderá exigir indenização, no caso de dano, ao provedor de serviço ou ao terceiro que cometeu o ilícito. É evidente que a questão não é tranquila, ainda mais devido à dificuldade de se provar o nexo causal do provedor em relação ao dano, e ao fato do ônus de tal prova recair sobre o consumidor. Por outro lado, a jurisprudência pátria tem se posicionado no sentido de excluir esse tipo de responsabilização, pois as disposições do CDC não autorizam a aplicação ao provedor de acesso da responsabilidade objetiva pelos atos ilícitos porventura cometidos por seus clientes, tendo em vista que apenas age como intermediário, fornecendo-lhes o acesso à Internet. O próprio autor afirma não ter dúvidas de que tal posição pode gerar consequências desagradáveis quanto ao funcionamento da Internet, em fun-

---

[365] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., p. 121.

[366] LORENZETTI, Ricardo Luis. Informática, Cyberlaw, E-Commerce. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000, p. 447.

ção de excessivas demandas de ações de dano moral que surgiriam, mas como contraponto o fornecedor desse serviço teria cuidados redobrados quanto à segurança do consumidor na rede, já que o destinatário final do serviço não pode assumir o risco do serviço explorado pelos fornecedores da rede com direcionamento ao lucro. [367]

A tese mais difundida em relação ao provedor de acesso, é que estes são meros intermediários e equiparáveis ao titular de um cartão de crédito ou de uma linha telefônica, não respondendo por aqueles que a utilizam. Uma segunda posição seria que o provedor seria um organizador e criador do *site* (situação específica em que ele atua com este serviço, que se verá na análise da responsabilização do provedor de hospedagem), protegido por direitos autorais, e sua posição jurídica seria ativa e não passiva. Uma tese intermediária seria que ele é não é responsável, mas pode ser "imputado se teve a oportunidade de valorar a ilegalidade do conteúdo da informação ou sua danosidade para terceiros"[368], e não agiu a tempo hábil.

Leonardi, defensor da tese intermediária, afirma que a responsabilidade dos provedores de acesso, por atos ilícitos praticados por seus usuários, será excepcionalmente subjetiva, consoante o art. 186 do Código Civil. Ela somente poderá ser imputada a um provedor de serviços de Internet quando este é notificado a respeito da existência de determinado conteúdo ilícito e deixa de interromper a prestação dos serviços a um usuário que insista em praticar tais atos, utilizando-se da conexão oferecida pelo mesmo. Mas isto somente poderá ocorrer se não restarem dúvidas sobre a ilicitude da conduta perpetrada pelo usuário e tal notificação for judicial, sob pena de o provedor ter que responder ao usuário acerca da sua retirada indevida da rede.[369]

Tal posição é também seguida por Martins:

> [...] o provedor não tem uma obrigação geral de vigilância sobre as informações que os usuários do sistema transmitem ou armazenam, cabendo-lhe apenas prover a infra-estrutura técnica para acesso à rede de comunicação, serviço esse que não acarreta uma obrigação de controle de conteúdo ou zoneamento, visando à exclusão de informação ou material ilícito. [370]

---

[367] PODESTÁ, Fábio Henrique. Direito à intimidade em ambiente de Internet. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000, p. 165-167.
[368] LORENZETTI, Ricardo Luis, op. cit., loc. cit.

[369] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 99, 100.

[370] MARTINS, Guilherme Magalhães, op. cit., p. 324.

Santos concorda, afirmando que a responsabilização do provedor de acesso é de caráter subjetivo e só ocorreria quando depois de devidamente alerdado de dano específico e inequívoco, não tomasse as medidas necessárias para retirar a página ilegal alojada em seu serviço, ou ainda, quando mesmo não sendo avisada, há razões fundadas para o conhecimento da ilicitude ali presente, tendo em vista já haver recebido denúncias anteriores ou a página ou *site* já ser conhecido do mercado como recorrente portador de informações caluniosas, difamatórias ou injuriosas. O princípio seria o das 'razoáveis expectativas' baseado na doutrina americana, quando se espera, nas ações corretivas, a conduta de um bom homem de negócios. Neste caso, impõem-se a prevenção do dano e o dever de cuidado na inserção de uma determinada página, assumindo-se, em alguns casos, um risco específico e certa cumplicidade nestas ações.

Há de se concordar parcialmente com Martins, Leonardi e Santos, pois no caso do provedor de acesso, que não serve como hospedeiro de páginas, blogs ou jornais eletrônicos, unicamente fornecendo o acesso a Internet, não pode ser responsabilidade de nenhuma maneira sobre os conteúdos ilícitos postados por seus usuários. Somente serão responsabilizados nos casos em que, após devidamente notificados da lesão, não agirem na retirada do conteúdo ilícito. A única ressalva é em relação à exigência da notificação judicial para retirada da mensagem difamatória. Quanto a isto se deve entender que, se houver uma inequívoca postagem deste teor, cabe a retirada do referido *site* por notificação extrajudicial, situação que será mais detidamente analisada nos próximos capítulos.

3.3.2.3 Provedores de conteúdo e informação.

Em boa parte da literatura informática e da doutrina jurídica existente sobre a Internet, é comum serem empregadas as expressões provedor de informação e provedor de conteúdo como sinônimas, embora tal equivalência não seja exata. O provedor de conteúdo é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando, para armazená-las, servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem. Pode-se exemplificar os blogs postados, bem como os grandes jornais disponíveis nos portais na Internet. Já provedor de informação não se confun-

de com o primeiro, ele é responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet, é o verdadeiro autor da informação, não se confundindo com o divulgador desta, que seria a função do provedor de conteúdo. [371]

Ainda que haja uma diferenciação técnica quanto à definição de provedores de conteúdo, informação e hospedagem, neste trabalho será considerado que provedor de conteúdo que fornece informação através de seus servidores só tem responsabilidade, a princípio, se exerce controle editorial sobre as informações disponibilizadas em seus *websites*, monitorando ou editando o conteúdo em seus servidores. Tal responsabilização se aplica também ao provedor de informação que disponibiliza conteúdo através da Internet, divulgado pelo provedor de conteúdo. Fora destes casos, sua responsabilização é semelhante àquela do provedor de hospedagem.

Contudo, no caso de ser notificado a respeito da ilicitude de eventual informação e deixar de bloqueá-la ou removê-la em tempo razoável, será responsável solidariamente pelo dano, juntamente com o autor da mensagem. Nas palavras de Leonardi:

> Assim sendo, o provedor de conteúdo que for, também, o autor de suas próprias informações, responderá pelos danos que porventura venha a causar; **se o autor é um terceiro e o provedor de conteúdo exerceu controle editorial prévio à divulgação, optando por disponibilizar a informação ilícita (ou se não exerceu tal controle, mas recusou-se a bloquear o acesso ou a remover a informação ilícita do *web site* em tempo razoável após ter sido notificado a respeito), ambos responderão solidariamente**. Destaque-se, também, que as informações disponíveis livremente na Internet devem ser equiparadas a publicações, não lhes retirando essa característica a ausência de suporte físico do meio de divulgação. A simples disponibilização de conteúdo na Internet equivale à sua publicação, pois a informação, podendo ser acessada, torna-se pública. (grifo nosso)[372]

Exemplos disso ocorrem quando uma mensagem difamatória é publicada em fórum de discussão, serviço de anúncios ou de bate-papo disponibilizado por um provedor de conteúdo que funciona em tempo real. Neste caso, a ofensa é imputável somente ao autor da mensagem, pois não houve controle editorial prévio, nem esco-

---

[371] LEONARDI, Marcel. Determinação da responsabilidade civil pelos ilícitos na rede: os deveres dos provedores de serviço de internet. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; SILVA, Regina Beatriz Tavares (coord). *Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação.* 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012 (série GVlaw), p. 84, 85.

[372] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 77.

lha sobre a colocação ou não da mensagem na rede, sendo o provedor isento da responsabilidade. Também no caso de o fórum de discussão em tempo real dispor de moderadores e administradores que possam eventualmente modificar ou retirar da rede conteúdo questionável, não ocorre monitoração prévia, cabendo responsabilização somente na situação de notificação posterior a lesão. Conforme Leonardi:

> É, de fato, importante ressaltar que, para responsabilizar o provedor de conteúdo por informações de terceiros, o controle editorial deverá ser prévio à disponibilização da informação ilegal, ou posterior à notificação de sua existência, pois somente nestas hipóteses o provedor de conteúdo age, realmente, como um editor. [373]

A questão resta ainda mais bem esclarecida por Lago:

> os provedores de conteúdo podem, por analogia, ser comparados às empresas que exploram os meios de informação e divulgação, sempre que, pela natureza da informação veiculada, eles mantenham um controle editorial de tais informações. Os sites jurídicos, por exemplo, costumam divulgar notícias ditas jurídicas. Nesse caso, o proprietário do site é totalmente responsável pelo conteúdo constante de tais reportagens. Responderá, por culpa ou dolo, em decorrência de eventuais danos que causem ao direito à imagem ou à honra de outrem, podendo, em ação regressiva, responsabilizar o autor da mensagem.[374]

Leonardi considera a responsabilidade do provedor, neste caso, subjetiva, nas situações em que a conduta for omissiva, negligente ou imprudente, sendo aplicado o art. 186 do Código Civil. Entende que não há nexo de causalidade entre a conduta do provedor de conteúdo e o dano experimentado pela vítima, já que este apenas disponibilizou o espaço para a publicação de anúncios por terceiros. Nesta situação, a conduta do consumidor que utiliza ilicitamente o produto ou serviço não pode ser repassada a seu fornecedor, pois tal comportamento é o único causador do ato ilícito, estando ausente o nexo de causalidade entre a atividade do fornecedor e o dano. Por outro lado, caberá a responsabilização, no caso de o provedor de conteúdo deixar de bloquear o acesso ou de remover a informação ilegal disponibilizada por um terceiro, toda vez que for evidente a ilicitude da informação, bem como quando dei-

---

[373] Ibid., p. 107,109.

[374] LAGO JÚNIOR, Antônio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet.* São Paulo: Ltr, 2001 p. 99-100.

xar de fazê-lo em tempo razoável, sendo responsável solidariamente com o causador do dano. [375]

Existe um 'lead case' norte americano que corrobora a tese já formulada, que é a Compuserv United States e Compuserve Germany. Este caso paradigma ocorreu em 1991, em um processo nos EUA, instaurado pela sociedade CompuServe, em que ela pretendia responsabilizar o provedor de conteúdo por alojar um jornal eletrônico que tinha postado uma mensagem difamatória a seu respeito. O tribunal absolveu o provedor por entender que este era apenas um distribuidor, comparável a uma biblioteca ou livraria, e não poderia ser responsabilizado como um editor daqueles conteúdos, sendo-lhe inviável examinar e controlar cada mensagem armazenada em seus servidores. Outro caso semelhante foi de um banco de investimentos Stratton Oakmont contra o provedor de acesso Prodigy Services Co., em função de o cliente da segunda empresa ter colocado mensagens difamatórias sobre a primeira em um determinado boletim eletrônico (BBS), armazenado por este provedor. O tribunal decidiu contrariamente à empresa fornecedora de acesso por uma importante peculiaridade: esta tinha desenvolvido uma tecnologia que lhe permitia rever estas mensagens e ainda anunciava na sua publicidade que era possível o controle do conteúdo das mensagens disponibilizadas. A análise de tais casos apontou um princípio que se tornou regra geral: que o provedor de acesso "não é responsável, por regra, pelos conteúdos ilícitos transmitidos a não ser que assuma um dever de controlo ou de fiscalização desses mesmos conteúdos. [...] Não existe, pois, um dever geral de controlo [sic] do conteúdo da informação transmitida".[376]

Neste caso, foi acolhida a tese de que os provedores de acesso não podem ser equiparados a editores ou livreiros, pela mera razão da impossibilidade de verificação prévia de todos os conteúdos que transitam através do seu meio técnico. Em função desses precedentes foi editada a Seção 230 do Telecommunications Act de 1996.[377]

A posição se modifica quando o provedor de conteúdo aufere alguma vantagem ou lucro, em razão de funcionar como intermediário de uma determinada transação comercial, através de prática criminosa diretamente relacionada com a condu-

---

[375] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 111,112.

[376] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 84.

[377] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 35.

ta de seus usuários, aplicando-se os artigos 932, inciso V e 933 do Código Civil. Seria a situação dos leilões virtuais, que não se equiparam a empresas jornalísticas, pois, enquanto estas apenas recebem quantias em razão da disponibilização de espaço publicitário, aquelas recebem também uma comissão sobre o valor das vendas concluídas por intermédio do *website*. A cobrança dessa comissão vinculada à venda dos produtos ou serviços exige do provedor o dever de fiscalizar atentamente os anúncios realizados por seus usuários. É um ônus exclusivo da empresa que o opera, em função de se beneficiar das vendas realizadas por seu intermédio[378].

> [...] isso obrigará os *sites* que quiserem cobrar comissões a conhecer as mercadorias negociadas, trazendo credibilidade para o próprio *site*, pois o consumidor se sentirá seguro quando realizar uma compra. No primeiro caso, a empresa pode até cobrar pelo serviço (como um jornal cobra pelos anúncios sem ter a obrigação de garantir a autenticidade do que é anunciado); mas é importante que a cobrança não se estenda a uma comissão sobre o valor de venda. É muito melhor que o *site* se caracterize como um *e-market*, uma feira livre virtual de troca de mercadorias, do que como um *site* de leilão, devido ao nível de responsabilidade jurídica que sobre este último recai[379]

3.3.2.4 Provedores de hospedagem.

O provedor de hospedagem é definido como a pessoa jurídica que fornece o serviço de armazenamento de dados em servidores próprios de acesso remoto, possibilitando que terceiros acessem estes dados, de acordo com as condições estabelecidas com o contratante do serviço. Ele estabelece dois serviços distintos: o armazenamento de arquivos em um servidor e a possibilidade de acesso a estes, conforme condições previamente estipuladas com o provedor de conteúdo, através de uma cessão de espaço em disco rígido, podendo ser oferecido a quaisquer pessoas ou apenas a usuários determinados. Como provedores de hospedagem brasileiros pode-se mencionar o LOCAWEB e UOL Host, entre outros e aqueles que oferecem plataformas prontas de *website* padronizados e blogs como: 'Blogger', 'WordPress', 'You Tube', 'Twitter', Facebook, Google e Orkut, entre diversos outros.[380]

---

[378] Ibid., p. 113.

[379] PECK, Patricia. *Direito Digital*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 100-101.

[380] LEONARDI, Marcel. Determinação da responsabilidade civil pelos ilícitos na rede: os deveres dos provedores de serviço de internet. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; SILVA, Regina Beatriz Tavares (coord.). *Responsa-*

O provedor de hospedagem fornece espaço em seus servidores para um provedor de conteúdo armazenar arquivos, estes podem ou não constituir um *web-site*. É apenas distribuidor de informação, armazenando-a e possibilitando o acesso, sem exercer qualquer controle sobre seu conteúdo. É como uma locação de espaço em disco rígido de acesso remoto de hospedagem não exercendo quaisquer atividades de edição; nem monitora, em regra, as informações armazenadas em seus equipamentos, não podendo, em princípio, ser responsabilizado pelo conteúdo destas.[381]

Os 'links', também chamados de hipertexto, apresentam a possibilidade de facilitar o acesso a informações existentes em outras páginas, permitindo múltiplas conexões no texto, através da navegação no próprio ou em diferentes *sites*. A questão preocupante diz respeito ao acesso que tal ligação propicia. Muitas das vezes, tais conexões podem conduzir a uma 'webpage' que contenha material ilícito ou ofensivo à determinada pessoa, e surgirão dúvidas quanto à responsabilidade do provedor de hospedagem ou da página 'linkada', a qual em breve será aqui tratada.

Ressalta-se que há divergência quanto à natureza jurídica do acesso através de hipertexto. Alguns doutrinadores alegam que se assemelha a uma citação de obras, em que se podem fazer as referidas ligações, sem autorização de seus titulares. Por outro lado, afirma-se que estes apresentam diferenças em relação à citação, pois não são utilizadas partes da obra, mas uma ligação onde pode ser encontrada inclusive a obra por completo. Ademais, uma semelhança que importa ressaltar é que as indicações no 'hiperlink' e nas citações não são consideradas uma violação do direito autoral, podendo as ligações serem efetuadas livremente sem a necessidade de autorização dos titulares das páginas ou *sites* acessados. "Deste modo, a citação implica um necessário manuseamento de uma parte de uma obra alheia numa obra própria, pelo que a eventual responsabilidade civil que surja advirá do conteúdo dessa obra própria."[382].

---

bilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012 (série GVlaw), p. 84.

[381] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 104.

[382] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 92-93.

Não há dúvidas sobre a responsabilização objetiva, quando o provedor de hospedagem disponibiliza o 'link' contendo suas informações, pois haveria controle editorial do seu conteúdo.

Já em relação aos 'links' para ambientes externos, tal aferição seria mais difícil, tendo em vista que o conteúdo do *site* "linkado" poderia ser modificado a qualquer momento, sem que o 'linker' (editor do provedor) pudesse estar consciente dessas mudanças. Para se analisar a responsabilização seria necessário avaliar a situação no caso concreto, sendo a princípio, em 'links' direcionados a outros 'links', a sua incidência se efetuaria de forma subjetiva.[383]

A questão da responsabilização para o ambiente "linkado" vai além da similitude a uma nota de rodapé do mundo real. Este redirecionamento abrange um novo tipo de comunicação. Não se pode assegurar aleatoriamente que quem constrói um 'link' tem controle absoluto no material direcionado. O que deve ter influência significativa neste exame que determinará a responsabilização é o conhecimento ou não do conteúdo ilícito daquele provedor que executa o 'link'. Outros pontos são: os desdobramentos que esta ligação pode ocasionar com outro 'link' com conteúdo próprio ou de terceiros, o grau de profissionalismo do 'linker' e daquele que direciona o conteúdo "linkado" e, por fim, se agiu culposamente neste direcionamento.

Inicialmente, será analisada a circunstância do pleno conhecimento ou não do material ilícito para o qual se faz o 'link'. Rinaldo Filho indica que tais conexões podem ser simples ou profundas. A primeira, quando o 'link' nos remete à 'homepage' de um *site* de notícias, ou a um jornal ou revista editados na Internet, sem indicar um conteúdo específico e sem qualquer tipo de controle prévio. Nesse caso, não haverá responsabilização, por total falta de conhecimento do conteúdo publicado por terceiros, não havendo nexo de causalidade entre a conduta do agente e a lesão ocorrida. A veiculação da notícia que desabone a honra de alguém, em face de todas as notícias do jornal, não serve como ponto de ligamento a notícia específica, bem como os *sites* que fornecem conteúdo rotativo. Na segunda situação o 'link' nos direciona para uma página específica, de conteúdo certo, no interior do *site* "linkado", para um tipo específico de informação que o internauta vai encontrar, neste caso, existe a

---

[383] REINALDO FILHO, Demócrito. *Problemas decorrentes do uso de hiperlinks.* Revista CEJ n. 19, Brasília, out/dez 2002, p. 17.

obrigatoriedade do controle prévio, e o provedor não pode se escusar de ser responsabilizado objetivamente. Afinal:

> [...] se a função inerente ao *link* é justamente permitir a complementação de uma informação dada de forma incompleta, é evidente o grau de conhecimento do '*linker'* quando faz a remessa para o texto complementar, que deve ser considerado, nesse caso, parte integrante do texto originário[384]

Apoiam tal decisão o entendimento de Martín Litwak e Maximiliano Orazi, que asseguram que o provedor de acesso responde pelo conteúdo original do 'link' que disponibiliza, pois a princípio passou pela sua avaliação prévia, todavia na hipótese de uma página que passou por sucessivas mudanças ou atualizações pelo usuário, "o único responsável será o usuário ou quem efetuou a modificação, já que será injusto, a todas as luzes, imputar à empresa servidora o cometimento de um dano que não produziu, ou que não pode evitar."[385]

Casimiro também concorda, afirmando que, no caso em que o tipo de conteúdo "linkado" for variável e estiver em constante mutação, em função da impossibilidade de se controlar razoavelmente os referidos conteúdos, não pode se responsabilizar civilmente o provedor ou usuário.[386]

> A responsabilidade quanto aos conteúdos destas páginas são divididos em próprios ou diretos e de terceiros ou indiretos. Os primeiros são aqueles que elaboram a página ou site e os segundos aqueles que são disponibilizados através dos 'links' que as páginas iniciais disponibilizam, não sendo de autoria destes. A responsabilização civil no caso dos conteúdos próprios onde os autores disponibilizam o conteúdo em sua própria página, não há dúvida da responsabilização na forma objetiva. Já no caso de link disponibilizado para conteúdo de terceiros cabe algumas distinções. No caso de link de primeiro nível caberia à responsabilização objetiva, tendo em vista que o link foi incorporado com prévia aquiescência do provedor. No caso dos links de segundo nível ou nível posterior, ou seja, links de links, esta responsabilidade deixa de ser objetiva, pois tal situação pode levar a assuntos de total desconhecimento do provedor de conteúdo direto, cabendo apenas a responsabilização subjetiva.[387]

Leonardi discorda, afirmando que não há sempre utilidade no conhecimento prévio da ilicitude do conteúdo, existindo diversas situações em que a ilicitude emer-

---

[384] Id.

[385] SANTOS, Antônio J.. *Dano moral na Internet*, São Paulo: Método, 2001, p. 142.

[386] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 63.

[387] SOBRINO, Waldo Augusto Roberto*. Responsabilidad de las empresas proveedoras de servicios de internet*, disponível em <http://www.alfa-redi.org/node/9740>. Acesso em 09/08/2012 as 11:01.

ge da simples conduta, independentemente da intenção do agente. Ademais, alega que pela Internet, ao contrário do que ocorre na televisão ou no rádio, é apenas e tão somente o usuário que decide deliberadamente e direcionadamente a qual informação ter acesso, optando voluntariamente por acessar aquelas informações disponíveis, não sendo obrigado a visitar páginas que não deseja, não se equiparando ao ato de ligar um televisor ou um aparelho de rádio.[388]

A tal posição não se pode aderir inteiramente. De fato, na televisão não há páginas a serem visitadas, mas igualmente ninguém é obrigado a permanecer sintonizado em um canal, ocorrendo algo semelhante no ciberespaço. Deve-se entender que nos casos apresentados, a responsabilização se dá de modo subjetivo, pela análise da conduta omissiva do provedor em verificar o conteúdo com material ilícito. Ademais, existindo no caso conteúdo variável, rotativo e de difícil controle, não há responsabilização.

É o caso dos *sites* de buscas, já que:

> [os] *links* disponibilizados por um mecanismo de busca são apresentados em razão de pesquisa realizada pelo serviço, de acordo com as palavras-chave fornecidas pelo usuário. Não há, evidentemente, qualquer controle editorial sobre a lista de *web sites* ou, ainda, sobre a breve descrição que é fornecida como resultado desse procedimento[…].[389]

Obviamente, no caso apresentado, uma atribuição de responsabilidade à empresa detentora de tal ferramenta inviabilizaria sua operação, de uso tão frequente nos dias de hoje.

Reinaldo Filho apoia tal decisão, mas enfatiza que os *sites* de alta rotatividade nem sempre podem ter excluída sua responsabilização. Esta pode ocorrer se o 'linker' se caracterizar por uma linha editorial específica e preenchida habitualmente com conteúdo ilícito, independente da conexão ser feita para a primeira página ou a página secundária interna. Neste caso, há presunção que o "linker" sabia, ou ao menos que tinha razões para desconfiar, que sua atuação contribuiria para o agravamento dos riscos de lesão a terceiros."[390].

---

[388] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 91

[389] Ibid., p. 92

[390] REINALDO FILHO, Demócrito, op. cit., p. 18.

Deve-se igualmente ressaltar que a colocação, junto ao hipertexto, de avisos afastando a não responsabilização do 'linker' pelos conteúdos das páginas que ele direciona não lhe favorece.[391] Casimiro tem posição idêntica:

> […] julgamos que os mesmos só poderão ter alguma eficácia nos casos em que a ligação é estabelecida com páginas eletrônicas de conteúdo variável e que não tenham conteúdos ilícitos. No caso da ligação ser estabelecida com um sítio que contenha, invariavelmente conteúdos ilícitos, julgamos que o mero facto do titular da página onde é aposta essa ligação avisar que não se responsabiliza pelos contéudos desse outro sítio não exclui o facto de estar assim criada uma via de fácil acesso aos conteúdos ilícitos, ao que acresce o facto desse titular ter conhecimento, ou dever ter conhecimento, de estar a estabelecer uma ligação com conteúdos ilícitos, verificando-se dolo ou mera culpa.[392]

Ademais, a autora só aceita a exclusão de responsabilidade nas situações em que a ligação é efetuada com páginas de conteúdos variáveis ('relativamente' ilícitos), caso em que o acesso pode ser aceito em determinados países e não o ser em outros, ou ter limite de idade de 18 anos. Mesmo a falta de elementos técnicos para o bloqueio dessa ligação nas condições apresentadas reserva a oportunidade de colocação do aviso como excludente de responsabilidade, em situações de um determinado Estado não aceitar o acesso a determinado conteúdo.[393]

Reinaldo Filho apresenta diferentes meios de organização e uso dos 'links', apontando três situações: a primeira a que um 'link' pode levar a uma página específica de determinado *site* com conteúdo ilícito; a segunda que o 'link' é direcionado para uma 'webpage', sem conteúdo ilegal, mas que possui 'link' para uma terceira página que detém tal conteúdo; e por último, um 'link' que transporta o usuário para outra página que por sua vez têm 'links' adicionais para outra 'webpage', que nesta última, detém conteúdo ilícito. Nestes exemplos, pode-se observar que não há como atribuir responsabilização generalizada, mas somente mediante a análise de cada caso concreto. Nota-se, ainda, que o prévio controle editorial do conteúdo é um indicador para responsabilização do 'linker'(proprietário da página cujo 'link' é acessado) sobre ele. Nos 'links' externos – onde não há um controle absoluto, em que seu controlador pode alterar o conteúdo da página sem qualquer comunicação – esta verificação se torna mais difícil. O 'linker' não se assemelha ao editor de publicação, mas

---

[391] Ibid., p. 20.

[392] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 65.

[393] Ibid., loc. cit.

como um mero ‘redifusor’ da informação selecionada. O que deve ser observado, nestes casos, é se o contéudo “linkado” pode ser considerado próprio ou não, e se houve vontade do ‘linker’ em torna-lo acessível.[394].

No primeiro caso abordado anteriormente, em que o ‘link’ leva diretamente a uma ‘webpage’ específica onde está o material ilegal, é claro que sua responsabilização seria o ‘deep link’ (uma conexão com informação direcionada), pois está presente a vontade óbvia de transporte para determinada informação, que complementa o conteúdo original.

Na segunda hipótese o ‘link’ iria diretamente para a página de entrada de outro *site*, sendo de extrema dificuldade o controle do conteúdo da ‘homepage’ direcionada, pois esta pode ser a qualquer tempo modificada pelo seu proprietário, sem que ocorra qualquer notificação a página que deu origem ao ‘link’, não podendo inferir a intenção do ‘linker’ de acessar o conteúdo ilícito que eventualmente surja. Nesta situação, não há responsabilização, a não ser que o *site* direcionado seja conhecidamente vinculador de mensagens difamatórias.

No terceiro caso, ocorreria a terceirização da informação, quando um ‘link’ aponta para um *site* que direciona para um terceiro *website*, através de uma segunda ponte hipertextual. Se este portar material ilícito, não há dúvida da falta de controle do ‘linker’ e da presunção do desconhecimento de conteúdo informacional ilícito no interior do *site*, o que acarreta sua irresponsabilização.

Casimiro também entende que haverá responsabilização do provedor de conteúdo na hipótese do redirecionamento a um ‘link’ de um *website*, no caso da segunda e terceira situações explicitadas acima, notoriamente conhecidas por disponibilizar ‘links’ para conteúdos ilícitos. Caberia um dever de cuidado e, se a página que se utiliza do hipertexto é invariavelmente e de conhecimento geral portadora de conteúdo ilícito, tal fato geraria uma responsabilidade subjetiva aquiliana[395].

Também pode influenciar na responsabilização o caso do profissionalismo de quem direciona para determinada página, ou páginas de material ilícito. Tome-se por exemplo o caso de um direcionamento através de ‘link’ para *software* pirata. Se o direcionador for um operador de *site* de uma empresa de tecnologia, um editor profissional, um proprietário de versão ‘on line’ de revista ou jornal de grande circulação,

---

[394] REINALDO FILHO, Demócrito, op. cit., p. 19, 20.

[395] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 64.

não poderá se eximir da responsabilização, pois teria que suportar “o ônus de presunção de conhecimento do conteúdo da página ou *site* “linkado” e dos instrumentos necessários para evitá-lo”[396].

Quanto ao caso de invasão ou ataque de sistemas informáticos por terceiros em razão de sua previsibilidade e relativa evitabilidade, há divergências sobre a responsabilidade do provedor de hospedagem quanto à culpa de terceiros. Adalberto Simão Filho afirma a dificuldade de se obter a certeza absoluta de que os efeitos de uma invasão através de um ataque de um ‘hacker’ sejam considerados inevitáveis, e que com isso possa ser analisado como um fato de terceiro, equivalente ao caso fortuito ou força maior. Tendo em vista o atual desenvolvimento tecnológico, não há como se afirmar a impossibilidade de se evitar um ataque de um hacker, nem conseguir afastar as consequências que possam lesionar o consumidor, não se podendo falar em uma excludente de responsabilidade [397].

Antonio Lago Júnior discorda de tal posição afirmando que a invasão pode ser considerada, excepcionalmente, como excludente de responsabilidade do provedor de hospedagem, sob o fundamento da culpa exclusiva de terceiro, consoante o inciso II do § 3º do artigo 14 do CDC; em suas próprias palavras:

> […] não vemos razão para não se admitir, excepcionalmente, a invasão como causa excludente da responsabilidade do provedor […] ou do proprietário do site, devendo, assim, a responsabilidade pela reparação dos danos recair sobre o invasor, se puder ser encontrado. Bastantes que para isso o provedor […] prove que o dano não decorra de qualquer conduta sua, que diligenciara para propiciar ao consumidor a tecnologia de segurança mais avançada e dor recursos disponíveis, à época, para impedir a invasão. Por oportuno, observe-se que nem mesmo os objetivistas mais ferrenhos, partidários da teoria do risco criado, prescindem do nexo de causalidade entre a conduta do agente, suposto causador do dano, e o prejuízo efetivamente sofrido.[398]

Quanto ao lesionado, Santos afirma que não haveria necessidade de apresentar prova robusta: no caso de existir a invasão a um sistema informático que vulnere a intimidade de determinado usuário surgirá a culpa “in re ipsa e não será requerida da vítima outra prova que não a própria invasão, que ante a falta de auto-

---

[396] REINALDO FILHO, Demócrito, op. cit., p. 18.

[397] SIMÃO FILHO, Adalberto. Dano ao consumidor por invasão do Site ou da Rede: inaplicabilidade das excludentes de caso fortuito ou força maior. In: LUCCA, Newton de et al. (Coord.). *Direito & internet: aspectos jurídicos relevantes*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 109.

[398] LAGO JÚNIOR, Antonio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet.* São Paulo: Ltr, 2001, p. 94.

rização, deve ser entendida como dolosa ou culposa" [399].

Não merece prosperar o entendimento de Adalberto Simão Filho. Com efeito, nos casos de excludente de responsabilidade deve ter lugar uma avaliação dos requisitos apontados por Lago Junior, ainda que o evento não seja inevitável e imprevisível e não se caracterize como caso fortuito ou força maior. Tal excludente pode ser caracterizada quando o provedor de hospedagem não concorreu através de sua conduta para propiciar o efeito danoso. Se ele agiu possibilitando a tecnologia mais avançada e disponível no momento da ação do invasor a fim de evitar o dano, não cabe sua responsabilização, por falta de nexo causal entre sua conduta e o prejuízo sofrido.

Será abordada, a seguir, a responsabilização do provedor de hospedagem em relação aos *sites* que hospeda, em função de lesão cometida pelos seus usuários, e quanto à obrigatoriedade de fornecimento de seus dados quando devidamente notificado, bem como de retirar compulsoriamente a página com conteúdo ilícito.

Barbagallo, por exemplo, sugere, nessa hipótese, a não responsabilização do provedor de hospedagem, pela falta de ingerência sobre seu conteúdo, não tendo obrigatoriedade de fiscalização prévia sobre os mesmos, tendo em vista a impossibilidade de efetuar este controle pelas inúmeras páginas e *sites* hospedados em cada servidor.[400].

Leonardi concorda com tal posição, afirmando que não há como responsabilizar o provedor solidariamente, pois, como já exposto anteriormente, não existe nexo de causalidade entre sua conduta e o dano perpetrado pelo provedor de hospedagem.

Caso ocorrido em Londrina, Estado do Paraná, corrobora esse entendimento: na situação abordada, a pessoa ofendida em sua honra ajuizou ação de reparação de danos, em face de indivíduo que havia publicado informações ofensivas em página na Internet, incluindo no polo passivo também a empresa provedora de serviços de hospedagem que armazenava, em seus servidores, a página com o conteúdo ofensivo. Foi julgado procedente o pedido, em primeira instância, pela Nona Vara Cível de Londrina, com a condenação solidária do indivíduo responsável pela informação e do provedor de hospedagem. Inconformado com tal decisão, o pro-

---

[399] SANTOS, Antônio J., op. cit., p.

[400] BARBAGALO, Erica Brandini, op. cit., p. 358.

vedor de hospedagem apresentou recurso de apelação, sustentando não ser responsável pelo conteúdo criado e disponibilizado pelo titular da página, autor da matéria ofensiva – a quem deveria ser imputada com exclusividade a condenação –, requerendo a improcedência do pedido com relação a ela.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná deu integral provimento à apelação, afirmando que o provedor de hospedagem não causa o ato ilícito, apenas mantendo o equipamento utilizado para sua prática. Afirmou que não há lugar para uma responsabilidade solidária pelos danos causados, se o provedor não tinha conhecimento prévio do conteúdo ilícito que armazenava em seus servidores, inexistindo, em tal hipótese, qualquer nexo de causalidade entre sua conduta e o dano porventura perpetrado por terceiros. E, como impunha o art. 896 do Código Civil vigente àquele tempo, a solidariedade não se presume, só podendo decorrer da lei ou do contrato. Ressalta-se que não dispõe o provedor de meios eficientes, ou mesmo legais, para exercer tal controle ou censura, inclusive tal ação pode conter abusos e óbices jurídicos. De fato, faltava amparo jurídico para se estabelecer, no caso, a responsabilidade objetiva da apelante, por não haver ocorrido comprovação de culpa, consoante o art. 159 do referido Código Civil. Por outro lado, o provedor de hospedagem deveria ser responsabilizado quando, ao tomar conhecimento de conteúdo indubitavelmente ilícito disponibilizado por algum usuário em seus servidores, deixasse de bloquear o acesso a tal informação ilegal. Ou ainda, quando o provedor de hospedagem pudesse ser considerado como um provedor de conteúdo e, como tal, fosse capaz de exercer controle editorial prévio ao que seria disponibilizado na página, o que não ocorria na hipótese. [401]

No caso em espécie, todavia, entendeu o ilustre relator, no seu voto, que a provedora ré não adotou as cautelas necessárias, pois permitiu que um assinante acessasse os serviços que comercializa, utilizando-se de dados cadastrais falsos, de modo que assumiu o risco do empreendimento de causar lesões à esfera jurídica de terceiros. Ademais, a provedora ré agiu de forma desidiosa e, portanto, negligente, ao não atender de imediato aos reclames da parte autora para que fosse retirada da Internet a página eletrônica que imputou a autora um perfil calunioso e associou a sua imagem a fotografias ofensivas, bizarras e desrespeitosas. A ré se beneficiou da

[401] BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Paraná TJPR – 5ª Câmara Cível – Apelação Cível nº. 130075-8 – Rel. Des. Antônio Gomes da Silva – j. em 19/11/2002).

forma de contratação disponibilizada no *site*, constituindo-se em meio facilitador da comercialização de seus serviços. Ora, para que o usuário assinante veicule informações no *site*, basta preencher o formulário com os dados pessoais e adquirir alguns dos serviços de internet comercializados pela provedora ré. Nesta operação o usuário não deve demorar mais que trinta minutos para concluir esta operação e disponibilizar o conteúdo que bem entender na internet. Sendo assim o tempo de retirada do *site* deve ser o mesmo da disponibilização da página. Considerando que a contratação dos serviços com a provedora ré é realizada de maneira virtual, o relator entendeu que o lapso de dois dias para a retirada do *site* da internet foi demasiadamente extenso, pois a veiculação das informações ocorreu de maneira quase que imediata, e a retirada da visualização do conteúdo foi extremamente morosa. O relator responsabilizou a provedora ré, seja porque não identificou o assinante do serviço de hospedagem responsável pela criação do *site*, seja porque foi omissa em não atender imediatamente a solicitação da lesada para que a página eletrônica contendo o conteúdo depreciativo fosse indisponibilizada para acesso no ciberespaço.

Há dúvidas quanto ao momento em que se caracteriza a conduta omissiva, a negligência ou a imprudência do provedor de hospedagem: se quando notificado a respeito do conteúdo ilícito pela vítima, ou se apenas após ordem judicial.

A posição do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná analisada anteriormente (Apelação Cível nº. 130075-8 -5ª Câmara Cível — Rel. Des. Antônio Gomes da Silva – j. em 19/11/2002) é que cabe ao provedor de serviços bloquear, de imediato, o acesso ao material manifestamente ilícito, nas hipóteses de flagrante ilegalidade, passível de despertar a atenção do homem médio, com o que concorda o autor do presente trabalho, mas que não é unânime na jurisprudência e na doutrina, e que será abordado mais detalhadamente após a análise do RE abaixo.

Será analisado, a seguir, o RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0), considerado um ‘lead case’ na jurisprudência brasileira da matéria acima abordada, em que foi impetrada em uma ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais, ajuizada em desfavor de GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA., sob a alegação de a recorrente ter sido alvo de ofensas em página na Internet da comunidade *ORKUT*, mantida pelo *GOOGLE*.

Houve a concessão de tutela antecipada, para o fim de determinar a exclusão do material ofensivo a que estivesse relacionado o nome da autora. Na sentença julgaram-se parcialmente procedentes os pedidos iniciais, apenas para tornar defini-

tivos os efeitos da tutela, no entanto sem a condenação do *GOOGLE* ao pagamento de indenização por danos morais. O acórdão do TJ/SP negou provimento ao apelo da recorrente, afirmando inexistir o dano moral apontado na ação da demanda.

No mérito da análise do recurso a relatora afirma que os provedores de internet são aqueles que fornecem serviços ligados à rede mundial de computadores, sendo gênero das demais categorias, que define como: a) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores *backbone* e revendem a usuários finais para o acesso a internet, b) provedores de informação, que são autores que disponibilizam conteúdo na rede e c) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede as informações colhidas do provedor anterior.

No caso do Orkut, tratado no respectivo RE, ele atua como provedor de conteúdo, pois o *site* disponibiliza a opinião, informações e comentários dos usuários. É inegável a existência de relação de consumo, pois ainda que o serviço seja gratuito, há uma remuneração indireta, na disponibilização de propaganda e na utilização de 'cookies' pelo fornecedor. Nesta relação, não há obrigação, por parte deste, de fiscalização de todo o conteúdo das informações postadas, por não ser atividade intrínseca do serviço prestado e não se poder reputar defeituoso o serviço, consoante o art. 14 do CDC.

Também não se pode falar em risco previsto no art. 927, parágrafo único do CC. O risco presente na responsabilização do provedor quanto aos danos decorrentes do conteúdo de mensagens inseridas no seu *site* por usuários é habitual e inerente à atividade, não caracterizando um risco excepcional, próprio de atividades com elevado caráter ofensivo, o que caracterizaria a responsabilização objetiva.

Posição contrária é apresentada pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em 2008, na apelação civil n. 70026684092, em que o usuário, assinante dos serviços de uma provedora, criou uma página eletrônica de cunho difamatório à imagem de terceiro. Ao se cadastrar no provedor, ele forneceu seus dados pessoais, pois adquiriu serviços comercializados pela provedora. Já a provedora, notificada extrajudicialmente pela ofendida, não suprimiu imediatamente a referida página e expôs a mesma a situação vexatória frente a colegas de trabalho, amigos e toda a comunidade. A retirada da página ocorreu em 24 horas, tempo que o tribunal considerou excessivo. Neste caso, ele entendeu que atividade de 'hosting' implica em risco à esfera jurídica de terceiros consoante o art. 927, parágrafo único, do Código Civil. Ademais, exigiu a reparação de prejuízos à ofendida, tendo com base a teoria

do risco do empreendimento, em função da falta de cuidado em se certificar da veracidade das informações prestadas pelo assinante usuário, no momento em que disponibilizou a utilização do domínio que gerencia, assumindo o risco de causar prejuízo a terceiros em função de tal conduta. As únicas maneiras de elidir tal responsabilização seriam o caso fortuito ou a força maior, que não foram apresentadas pelo réu. Nas palavras de Cavalieri Filho:

> Pela teoria do risco do empreendimento, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente de culpa. Esse dever é imanente ao dever de obediência às normas técnicas e de segurança, bem como aos critérios de lealdade, quer perante bens e serviços ofertados, quer perante os destinatários dessas ofertas. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, estocar, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços". [402]

Seguindo a posição do Exmo. Sr. Des. Vito Guglielmi do RE Nº 1.193.764 - SP[403], deve-se afirmar que não se impõe, juridicamente, aos provedores de serviço, fiscalizar ou controlar o conteúdo vinculado por seus usuários, o que, nestes casos, poderia caracterizar censura, algo incompatível com a natureza do serviço prestado. Também afirma que não cabe a aplicação da teoria do risco com responsabilização objetiva, pois nesta situação há ausência de ilicitude na conduta do provedor, por apenas propiciar meios para criação de uma página eletrônica. Diversamente, seria a situação de criar o próprio risco quando caberia a responsabilização.

> O provedor da Internet, agindo como mero fornecedor de meios físicos, que serve apenas de intermediário, repassando mensagens e imagens produzidas por outras pessoas e, portanto, não as produziu nem sobre elas exerceu fiscalização ou juízo de valor, não pode ser responsabilizado por eventuais excessos e ofensas à moral, à intimidade e à honra de outros.[404]

Na contramão da jurisprudência dominante, pode-se citar a decisão do relator o Exmo. Sr. Ministro Herman Benjamin do RE nº 1.117.633 [405], que analisa os da-

---

[402] CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil,* 8. ed., São Paulo: Atlas, 2008, p. 172.
[403] BRASIL, RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0) do relator Des. Vitor Guglielmi da 3. Vara civil na apelação civil n. 629576.4/9-00.

[404] STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil,* 6. ed. São Paulo, 2004, p.901.

[405] BRASIL, RE Nº 1.117.633 - RO (2009/0026654-2), relator Exmo. Dr. Ministro Herman Benjamin da 2. Turma, julgado em 9 de março de 2010, p. 7.

nos causados por ofensas veiculadas no Orkut, ambiente virtual em que os usuários criam páginas de relacionamento na Internet e postam opiniões, fotos, notícias etc. O Ministério Público Estadual propôs Ação Civil Pública em defesa de menores, uma delas vítima de crime sexual, que estariam sendo ofendidas em algumas dessas comunidades. No mérito, o *Google* impugna a fixação das 'astreintes', pois seria inviável, técnica e humanamente, impedir de maneira prévia a criação de novas comunidades de mesma natureza. O Tribunal de origem apreciou todos os seus argumentos. Entendeu que a empresa não comprovou a inviabilidade técnica e a deficiência de pessoal para impedir a geração de novas comunidades semelhantes. Em trechos do voto-condutor propugna-se que: as alegações de inviabilidade técnica por ausência da tecnologia necessária ao atendimento pretendido, bem como a deficiência de pessoal para a realização das fiscalizações determinadas, são apenas argumentações desprovidas da necessária comprovação para se aferir sua verossimilhança. O provedor de serviços responsável pela manutenção do Orkut já se utilizava da fiscalização de conteúdo em outros países, como é o caso da China, não sendo possível vislumbrar, de início, em quê a situação ora analisada difere da que vem sendo empregada naquele país. Lê-se, ademais, na Ementa de tal acórdão:

> Quem viabiliza tecnicamente, quem se beneficia economicamente e, ativamente, estimula a criação de comunidades e páginas de relacionamento na internet é tão responsável pelo controle de eventuais abusos e pela garantia dos *direitos da personalidade* de internautas e terceiros como os próprios internautas que geram e disseminam informações ofensivas aos valores mais comezinhos da vida em comunidade, seja ela real, seja virtual. [406]

O RE, neste caso, foi não provido, e essa decisão afirma a obrigatoriedade de controle prévio, visando evitar o prejuízo de terceiros, o que contraria acórdão do próprio STJ que afirma o contrário, conforme analisado anteriormente.

Apesar das divergências apresentadas, insta analisar novamente o RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0), em que a relatora afirma que exigir o controle do conteúdo de todas as informações inseridas na WEB pelo provedor eliminaria um dos atrativos da Internet, que é a transmissão em tempo real. Podendo inclusive, em sua opinião, inviabilizar os serviços ora difundidos na rede. Ainda que fosse possível a verificação do conteúdo de todos os usuários, seria impossível delimitar parâme-

---

[406] Ibid., p. 1 e 2.

tros de que pudessem se valer os provedores para definir se uma mensagem ou imagem é potencialmente ofensivo, sendo inclusive temário que tal poder ficasse na mão dos provedores, pela possibilidade de ocorrerem abusos. A União Europeia segue este entendimento em sua Directiva 200/31, no art. 15, pela qual exime os provedores da responsabilização de monitorar e controlar o conteúdo de terceiros, que venham transmitir ou armazenar.

> Contudo, essas normas não livram indiscriminadamente os provedores de responsabilidade pelo tráfego de informações em seus sites. Há, como contrapartida, o dever de, uma vez ciente da existência de mensagem de conteúdo ofensivo, retirá-la imediatamente do ar, sob pena, aí sim, de responsabilização. (...) Se por um lado há notória impossibilidade prática de controle, pelo provedor de conteúdo, de toda a informação que transita em seu site; por outro, deve ele, ciente da existência de publicação de texto ilícito, removê-lo sem delongas. (...) o provedor que, movido pela ânsia de facilitar o cadastro e aumentar exponencialmente o número de usuários, ou por qualquer outro motivo, opta por não exercer um mínimo de controle daqueles que se filiam ao seu *site*, assume o risco dessa desígnia, respondendo subsidiariamente pelos danos causados a terceiros. [407]

Ressalta-se que a decisão na ementa alega que a responsabilidade é solidária, contrariando o teor do voto da relatora do acórdão acima apresentado – a Exma. Ministra Nancy Andrighi –, que afirma que esta é subsidiária. Tendo o primeiro entendimento transitado em julgado, destaca-se que é o que vem prevalecendo na jurisprudência. Patrick Peck comunga da ideia apresentada e acrescenta que a responsabilização, no caso de omissão, deve ser solidária com o autor da lesão.[408]

Observa-se que, na opinião da relatora na decisão acima indicada, a fim de se proteger a privacidade do indivíduo e os dados dos usuários, os referidos dados deverão ser fornecidos, somente, no caso da prática de algum ilícito e mediante ordem judicial.

> Em suma, pois tem-se que os provedores de conteúdo: (i) não respondem objetivamente pela inserção no site, por terceiros, de informações ilegais; (ii) não podem ser obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo das informações postadas no *site* por seus usuários, (iii) devem, assim que tiverem conhecimento inequívoco da existência de dados ilegais no *site*, removê-los imediatamente, sob pena de responderem pelos danos respectivos; (iv) devem manter um sistema minimamente eficaz de identificação de seus usuários, cuja efetividade será avaliada caso a caso.[409]

---

[407] BRASIL, RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0), julgado em 14 de dezembro de 2010, p. 10, 11, 12.

[408] PECK, Patricia, op. cit., p. 401.

[409] BRASIL, RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0), julgado em 14 de dezembro de 2010, p. 14.

Uma questão que se apresenta, analisadas as decisões anteriores, é se o provedor de acesso pode não atender uma notificação extrajudicial, por não considerar ilícito o conteúdo, e se, neste caso, só caberia à esfera judicial julgar se o conteúdo da informação é ofensiva ao suposto lesado.

> Uma vez ciente pelo ofendido que está sendo exibida mensagem ofensiva, o provedor tem a faculdade de baixar a página, excluindo-a de seu *site*, mantê-la ou demorar-se a tomar a providência pleiteada extrajudicialmente. Mantendo a página por entender que o conteúdo da informação não ofende o usuário, somente o Poder Judiciário poderá dirimir a situação. Enquanto a demanda perdurar, sem o julgamento definitivo, poderá a vítima valer-se da tutela de urgência, pugnando ação cautelar, tutela antecipada ou obrigação de não fazer, para a imediata retirada da página, enquanto será discutida a legitimidade da sua publicação.[410]

O que se deve questionar é até que ponto – quando o provedor alberga conteúdo de terceiros e, posteriormente, verifica que tal é ilícito – apresentam-se óbices a uma segura avaliação sobre a possibilidade jurídica da suspensão da referida página: deve ela ocorrer livremente ou aguardar-se manifestação do Judiciário?

Leonardi afirma que, somente com ordem judicial específica caberia a responsabilização dos provedores, que poderiam, neste caso, informá-lo à vítima. Sua posição é fortalecida pelo argumento de que a falta desse mandamento acarretaria uma ação, pelo próprio usuário, da retirada de seu *site* de modo ilegal, bem como poderia ser prejudicial a própria investigação, já que as provas obtidas em desobediência a constituição federal e fora do devido processo legal podem ser consideradas inadmissíveis, perante o art. 5°, LVI da CRFB, no art. 332 do CPC, no art. 157 do CPP e outros dispositivos legais pertinentes. Ele não aceita a comunicação a quem quer que seja, sujeitando a retirada do *site* do usuário infrator a medida do Poder Judiciário [411]. Entende que esta ação representaria desobediência ao preceito constitucional que assegura a privacidade e o sigilo de dados ao individuo, consoante art. 5, XII da CRFB. Como segue em suas palavras abaixo:

---

[410] SANTOS, Antônio J., op. cit., p. 123.

[411] LEONARDI, Marcel. Determinação da responsabilidade civil pelos ilícitos na rede: os deveres dos provedores de serviço de internet. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; SILVA, Regina Beatriz Tavares (coord). Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012 (série GVlaw), p.106.

> Em outras palavras, apenas nas hipóteses em que não houver quaisquer dúvidas sobre a ilicitude do conteúdo é que deverá o provedor comunicar a quem de direito, pois não lhe cabe censurar ou vigiar quaisquer condutas de seus usuários. Entendemos que, havendo controvérsia sobre a ilicitude do conteúdo, e não tendo ocorrido violação dos termos de serviço previstos em contrato, não devem os provedores de hospedagem remover ou bloquear o acesso às informações disponibilizadas. A situação será resolvida pelo Poder Judiciário, a quem caberá decidir se houve ou não excesso no exercício das liberdades de comunicação e de manifestação de pensamento, violação a direitos autorais ou de propriedade intelectual, entre outras práticas passíveis de lesar direitos alheios, e determinando, em caso positivo, as providências necessárias para fazer cessar a prática do ilícito. Tal solução é a que melhor atende aos interesses da vítima, e tem a vantagem de não sujeitar o provedor a emitir juízo de valor sobre a licitude do conteúdo, o que poderia causar distorções graves ou decisões arbitrárias. [...] [412]

Barbagalo, concordando com a doutrina majoritária, afirma que não cabe ao provedor julgar se determinado conteúdo é ilícito. Pode, neste caso, ser responsabilizado pelo usuário por uma interrupção indevida de seus serviços. Em situações nas quais seja comunicado de que está hospedando páginas de conteúdo que inequivocadamente tenha a moralidade ou licitude duvidosas, cumpre ao provedor diligenciar para que autoridade competente tome conhecimento dos fatos, além de, conforme possível, buscar informações com o provedor de conteúdo.[413].

Santos discorda e afirma que, quando as páginas “linkadas” sejam reconhecidas fornecedoras de material ilícito, neste caso a responsabilidade é objetiva, pois o provedor assumiu o risco de eventual dano a terceiros.

> O princípio a ser considerado é que ambos os provedores [Internet service providers e hosting service providers] devem realizar todos os atos possíveis e razoáveis que estejam à sua disposição para a efetivação do controle.[414]

Ele assinala que os provedores devem prevenir, por todos os meios técnicos disponíveis, o alojamento de páginas que prejudiquem terceiros. Na hipótese de lesão, deve o ofendido notificar o provedor e o responsável pela página, e em persistindo a intenção do cliente em mantê-la, ingressar com uma ação judicial, com pedido de obrigação de fazer para retirada da referida página, e ainda, simultaneamente, se for o caso, solicitar a identificação ao provedor do detentor da página que mantém o conteúdo ilícito. A atuação no fornecimento desses dados e da retirada da pá-

---

[412] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005, p. 107, 108.

[413] BARBAGALO, Erica Brandini, op. cit., p. 358-359.

[414] SANTOS, Antônio J., op. cit., p. 122.

gina deve ser imediata, para impedir a expansão da lesão e, no caso da mora desta conduta, caberá sua responsabilização solidária com o infamante. Tal posição parece, com efeito, ser a mais arrazoada.[415] Ei-la, nas palavras do autor:

> A mora para baixar a página, torna os provedores co-responsáveis pelo conteúdo indesejado da informação. Passado o tempo necessário para a obtenção de meios técnicos e profissionais tanto para lograr a localização da página e de seu responsável pela confecção e verificada a ilicitude do conteúdo, nada mais lhe restará fazer senão baixar a página de imediato. Em não o fazendo, sujeita-se ao cometimento do dano moral e a respectiva indenização, junto com o ofensor. A culpa dos provedores, sempre no caso que está sendo tratado, consiste na negligência, na circunstância de **não terem ficado atentos à notificação recebida e de terem demorado para excluir a página** neles alojada.[416] (grifos nossos)

Santos afirma que, se após devidamente notificados, os provedores não tomarem as medidas necessárias para afastar o ato antijurídico do infamante, haverá responsabilização subjetiva. Assim agindo, estarão atuando culposamente e serão solidários com o dono da página ou *site*. Mas deve ser avaliado se é razoável o provedor conhecer ou saber acerca de uma página que inicialmente não mantinha material ilícito e posteriormente altera este 'link' e o disponibiliza. Deve-se concordar, neste caso, com o autor apresentado: é tecnicamente impossível um monitoramento constante de todas as páginas e *sites* do servidor, não cabendo sua responsabilização civil. [417]

> O conteúdo do *site* criado por um cliente não pode, *prima facie*, ser estendido ao provedor, dada a dificuldade de controle e verificação imediata sobre se o que está ocorrendo é ofensivo ou deixa de sê-lo. A mutação que pode ser introduzida na página a cada minuto, impede a conclusão direta de que a responsabilidade dos provedores existe por si só. Apesar de haver consentido em alojar a página, não tem controle imediato sobre ela. A incorporação da página não traz responsabilidade solidária entre o provedor e o usuário que se utilizou da página *web* para agravar a honra de pessoas.[418]

Todavia, ele questiona se haveria censura no ato de suspensão, pelo provedor de acesso, quando o suposto lesionado efetuasse notificação extrajudicial, e ainda se, neste caso, posteriormente, este não poderia inclusive ser responsabilizado pelo usuário da página censurada, tendo em vista que posteriormente o conteúdo não tivesse sido considerado ilícito. O descumprimento ao pacto contratual entre o

---

[415] Ibid., p. 146.

[416] Ibid., p. 145.

[417] Ibid., p. 122.

[418] Ibid., p. 141.

usuário e o provedor poderia inclusive ensejar a responsabilização deste, para efeitos de indenização dos danos e prejuízos que o usuário sofreu, em função da suspensão indevida de sua página. [419]

Deixar ao arbítrio do provedor a suspensão de uma página que se considera ofensiva é temerário, mas há realmente uma zona cinzenta em que se pode questionar quanto à ilicitude, entendendo-se que, em casos claros de conteúdo ofensivo, como pornografia infantil, incitação ao terrorismo, a violência, ou prostituição caberia a baixa da página sem autorização judicial, pois a lesão é visível, incontroversa, e nesta situação caberia a responsabilização do provedor, se não agisse imediatamente, com a retirada da página, quando alertado, ainda que extrajudicialmente, da natureza deste conteúdo. Não há, em tal situação, ofensa ao contrato do usuário com o provedor, tendo em vista que este não pode infringir as regras do direito e moral vigentes. Esta posição esta de acordo com o 'Telecommunications Act' sancionada nos Estados Unidos em fevereiro de 1996, isentando a responsabilidade civil dos provedores de acesso que restringirem material obsceno, lascivo, excessivamente violento e injurioso. [420] Muitas das vezes, o próprio provedor inclui em seu contrato de adesão, cláusulas prevendo a retirada de páginas que contenham as situações acima indicadas.

Vem sendo buscado um entendimento que possa caracterizar aspectos de responsabilização do provedor de acesso, sem se ater a uma negação absoluta de sua responsabilidade civil. Ao provedor de acesso é necessário o controle prévio do 'hiperlink' por ele introduzido em sua página, mas não pode ser responsabilizado pelas posteriores alterações do mesmo. Sua responsabilização se dá apenas na ciência de que a página foi modificada e que, a partir de tal modificação, fornece conteúdo ilícito. Nesta conjectura, não pode ser exigida uma permanente supervisão ao 'link' que hospeda, pois é impossível, em função das inúmeras páginas que alberga, que capture, em todos os momentos, alterações de caráter ilícito. Assim, sua responsabilização se dá previamente, quando instala o 'link', e posteriormente, quando notificado de conteúdo ilícito, cuja suspensão deve somente ser efetuada mediante notificação judicial ou extrajudicial em função de determinadas condições que serão abordadas a seguir

---

[419] Ibid., p. 126.

[420] Ibid., p. 126.

Um primeiro critério, para caracterização da culpa na responsabilização do provedor de hospedagem, seria se agiu com a 'culpa in vigilando' em que ele deve fiscalizar as páginas que disponibiliza através dos *sites* albergados. Por exemplo, se aceita o conteúdo de *site* ilícito ou ilegal, como racismo ou prostituição infantil, deve baixar a referida página; se a mantiver, será submetido ao devido processo legal, pois foi negligente e nada fez para retirá-la do *site*, e deve responder por todas as consequências daí advindas. Neste caso, sua culpa é consequência de não ficar atento à notificação recebida do usuário e tomar todas as precauções em excluir a página em tempo hábil, tornando-se corresponsável pelo conteúdo indesejado da informação que ocasionou o dano.[421] O segundo critério seria a 'culpa in eligendo', em que se verificaria o cadastramento de usuários idôneos, que não tenham históricos de emissores de mensagem difamatória. O que se coaduna com a 'culpa in contribuhendo', quando ocorre a falta de cuidado do provedor de acesso na situação em que o *site* que nele hospeda conteúdo é recorrentemente portador de conteúdo ilícito, ou quando o usuário é sistematicamente denunciado por mensagens difamatórias, e independentemente de notificação, sua responsabilização passa a ser solidária, em função da potencialização do dano.

> Por autor da lesão entendemos pessoa que coloca em rede o conteúdo ilícito ou a que potencia a situação do dano, nos casos em que, apesar de não colocar em rede o conteúdo ilícito, **contribui para que o mesmo seja mais facilmente acedido pelos utilizadores**.[422] (grifos nossos)

O terceiro critério seria a 'culpa in omittendo', pois o provedor de serviço deveria propiciar meios para a identificação de seus usuários por outrem, coibindo o anonimato, que é vedado consoante o art. 5º, inciso IV, da CRFB/88. Para que o acesso ao provedor seja permitido, geralmente são exigidos alguns dados, como nome, CPF, números de telefones, endereço etc., que devem ser fornecidos quando da solicitação do usuário, a fim de eventual responsabilização posterior em caso de dano.

---

[421] Ibid., p. 141, 145.

[422] CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos, op. cit., 2000, p. 53.

> Portanto, sob a ótica da diligência média que se espera do provedor, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do *site,* sob pena de responsabilização subjetiva por **culpa *in omittendo*.**[423](grifos nossos)

Deve-se entender como necessária, nestes casos, a ponderação de princípios constitucionais que dá prevalência ao direito à privacidade do indivíduo lesado, não havendo, nos casos acima referenciados, quaisquer dúvidas quanto à ilicitude. Mas, em outros casos, é difícil identificar a nocividade do conteúdo. "Se uma página publica uma foto, será difícil ao provedor saber se a fotografia está ali porque o seu titular autorizou a publicação ou se está havendo apropriação do direito de imagem da pessoa retratada."[424].

Ressalta-se que, por outro lado, a criação de uma página não pode ficar ao critério do provedor ou de sua censura. O direito a liberdade de expressão não pode permitir que ele impeça o acesso de páginas conforme seu interesse, avaliando o que é virtuoso ou não. Uma página que exponha pedofilia, ou que acarrete comprovadamente lesão à determinada pessoa, atingindo sua moral, deve ser retirada sem delongas. Mas existe uma zona cinzenta, em que o provedor não pode atuar, somente tendo poderes de interrupção do acesso ao usuário quando não houver dúvidas acerca da ilicitude, imoralidade e conteúdo pernicioso transmitido na rede – muitas das vezes, contrariando o contrato anteriormente ajustado. "O descumprimento ao pacto previamente estabelecido, deixaria o provedor em situação passível de sofrer processo de indenização dos danos e prejuízos que o usuário padeceu em razão de a página não ter funcionado como pretendia."[425]. Cabe utilizar a razoabilidade de um 'bom pai de família', para verificar a real ilicitude, sem abusos e arbitrariedades, que poderão ser coibidas pelo Poder Judiciário.

Caso concreto ocorrido em Jundiaí, Estado de São Paulo, também demonstra esta questão, com o ajuizamento de uma ação ordinária, com pedido de tutela antecipada emitida para que o provedor de acesso à Internet e o proprietário do *site* criado para 'bate-papo' concretizassem medidas efetivas para retirada de imagens de nu fotográfico de jovem de doze anos de idade, de cunho pornográfico, (que ela própria

---

[423] BRASIL, RE Nº 1.193.764 - SP (2010/0084512-0), julgado em 14 de dezembro de 2010, p. 12.

[424] SANTOS, Antônio J., op. cit., p. 126

[425] Ibid., p. 146.

bateu com flash automático de câmara digital, e posteriormente forneceu a terceiro, que inseriu as mesmas em *weblogger*), bem como comentários a respeito. Foi deferida liminar pelo juízo *a quo*, determinando que cessassem as veiculações de imagens e comentários sobre as fotos da adolescente, sob pena de multa diária estipulada pelo magistrado, em caso de descumprimento. A provedora de acesso interpôs agravo de instrumento, sustentando que não é responsável pelo uso que a co-requerida faz do *site*, justificando-se pela apresentação contrato de hospedagem firmado com cláusula específica que previa a exclusão de sua responsabilidade por eventuais danos ou prejuízos causados pela utilização dos conteúdos do *site* decorrentes de erros ou omissões dos conteúdos publicados. Ao julgar o agravo de instrumento, a Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, acatou o mérito da liminar emitida pelo juízo *a quo* e reconheceu a legitimidade passiva *ad causam* da provedora de acesso á Internet. [426]

O relator Desembargador Ênio Santarelli Zuliani, na decisão referida acima, afirma que não há responsabilização do provedor de acesso pela sua locação ao 'hosting' responsável pelo *site*, mas aponta que tal se dá no momento que a vítima identificar a fonte da agressão e cientificar o provedor para tomar as medidas necessárias para fazer cessar a conduta que originou o dano, mediante o manejo de um procedimento privado, administrativo ou judicial. Neste caso, a ação apropriada é a de uma tutela inibitória, contrária a um ato ilícito, continuado ou único, mas suscetível de reparação, através da ação do intermediário em identificar o autor do ato ilícito de um modo objetivo e facilmente verificável. Este intermediário deverá tomar medidas para interromper, suspender ou modificar os efeitos danosos da mensagem informativa específica ou demonstrar a impossibilidade do cumprimento, por razões técnicas. Nas palavras do relator:

> A grande polêmica sobre a responsabilidade do provedor, pelas atividades do locatário, resulta da dúvida de não ter ele conhecimento prévio dos conteúdos e de não ser possível à intervenção prévia para controle das mensagens agressivas ou lesivas a direitos alheios. Não se está aqui advogando a responsabilização do provedor pelos atos praticados pelo seu locador, mas, sim, seu vínculo com a reiteração do ato ilícito, cuja interrupção pode e deve evitar, pelo poder que ostenta de comandar a comunicação que permitiu realizar ao liberar o espaço virtual para a co-requerida.[427]

---

[426] Tribunal de Justiça São Paulo. Comarca de Judiaí. Agravo de Instrumento n. 381.078-4/0-00. Relator: Desembargador Ênio Santarelli Zuliani. SãoPaulo, julgado em: 28 abr. 2005. Disponível em: http://esaj.tj.sp.gov.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=2100341. Acesso em 17.07.2012.
[427] Id.

Neste caso, mantém-se a posição majoritária da doutrina de que, em caso de ilicitude incontestável verificada, cabe a responsabilização do provedor de acesso, quando este, ao tomar conhecimento do dano causado a terceiros, não empregou as medidas necessárias, a fim de cessar a conduta que originou o respectivo dano.

3.3.2.5 Provedores de correio eletrônico.

A Portaria nº 148/95 do Ministério das Comunicações define a Internet como o nome genérico que designa o conjunto de redes, os meios de transmissão e comutação, roteadores, equipamentos e protocolos necessários à comunicação entre computadores, bem como o *software* e os dados contidos nestes computadores. O correio eletrônico pode ser identificado como um mecanismo que auxilia a comunicação e a troca de informações à distância, entre as pessoas, através de uma rede. Cada usuário deste sistema possui um endereço eletrônico, conhecido como *e-mail*. Através de programas de computadores e de servidores, o usuário recebe e envia mensagens eletronicamente.

O provedor de correio eletrônico se diferencia do de acesso, pois fornece serviços que consistem em possibilitar o envio de mensagens do usuário a seus destinatários, armazenando as mensagens enviadas a seu endereço eletrônico até um determinado limite de espaço disponibilizado no disco rígido de acesso remoto, e permitir, somente ao contratante do serviço, o acesso ao sistema e às mensagens, mediante o uso de um nome de usuário e senha exclusivos. Pode, ainda, oferecer serviços adicionais, tais como filtros e bloqueadores de mensagens indesejadas, cópias automáticas de segurança e sistemas antivírus.[428] Além das contas oferecidas pelas empresas e provedores, há os gratuitos como o *Gmail*, *Yahoo*, *Hotmail*, BOL, IG, entre diversos outros.

Ele pode ser comercial ou gratuito. No primeiro caso, a remuneração é diretamente paga pelo consumidor, e, no segundo caso, a remuneração é indireta, podendo ser feita através da venda dos dados cadastrais do usuário a empresas interessadas, anúncios inseridos no início ou final das mensagens, envio de propaganda

---

[428] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 24.

pelo correio eletrônico, entre outras práticas comuns no fornecimento de tais serviços. [429]

Nos dois casos, é de consumo a relação jurídica existente entre o usuário, na qualidade de destinatário final do serviço, e o provedor de correio eletrônico, fornecedor de serviços, sendo geralmente entre eles celebrado um contrato de adesão, inexistindo a possibilidade de discutir ou modificar suas cláusulas, tendo o consumidor que se sujeitar às cláusulas impostas. [430] Ademais, este provedor não se responsabiliza pelos conteúdos das mensagens de seus usuários, permite

> somente ao usuário titular da conta o acesso ao serviço, armazenando e transmitindo suas mensagens. Desta forma, não exerce quaisquer atividades de edição e nem monitora as mensagens ou demais informações que envia, recebe, armazena ou que trafegam por seus equipamentos, não podendo, em princípio, ser responsabilizado pelo conteúdo destas [431].

Ressalta-se que tal controle seria proibido, pois violaria o direito à intimidade de seus usuários:

> não responde o provedor de *e-mail* por mensagens difamatórias ou cujo conteúdo, por qualquer razão, seja ofensivo. De outra forma não poderia ser, uma vez que o provedor de *e-mail* não exerce controle editorial sobre as mensagens, o que lhe seria inclusive proibido, sob pena de violar o direito à intimidade dos usuários [432]

O julgamento do recurso de apelação nº 70001582444, ocorrido na Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, corrobora parcialmente este entendimento. O caso analisa determinado *website*, dedicado à divulgação de contos eróticos, que disponibilizava um conto ofensivo à honra de quatro pessoas que, em razão disto, ingressaram com medida cautelar em face do provedor de acesso, objetivando a suspensão da divulgação de tal conto. Referida ação foi extinta sem julgamento de mérito, vingando a orientação de ilegitimidade passiva da provedora de acesso à Internet. O trecho pertinente da sentença proferida foi assim redigido:

---

[429] MARTINS, Guilherme Magalhães, op. cit., p. 26-27.
[430] Ibid., p. 25.
[431] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 100.

[432] BARBAGALO, Erica Brandini, op. cit., p. 353.

> (...)evidencia-se, portanto, a partir do que consta dos autos, que a requerida é apenas provedora da Internet, não sendo proprietária ou responsável técnica do *site* impugnado. O simples fato de um usuário seu [...] ter-se valido do acesso propiciado pela requerida para remeter via *e-mail* o conto pornográfico e inverídico envolvendo o nome dos autores para a publicação em site de propriedade e responsabilidade de [...], evidentemente **não legitima a provedora ao pólo passivo desta ação, pois não tem responsabilidade nem pelos atos de seus usuários e nem pelo site que recebeu o conto erótico, não podendo mesmo interferir sobre a manutenção ou supressão da publicação**. [433](grifos nossos)

Os autores daquela ação interpuseram apelação, sendo negado o provimento a tal recurso, por unanimidade, pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. O relator afirmou que a atuação da provedora de acesso limita-se a possibilitar a seus usuários acessibilidade à Internet, não possuindo nenhuma ingerência sobre o conteúdo do *site* de contos eróticos e de nenhum outro *site* da rede mundial. Afirma que não se pode responsabilizar o provedor pelos acessos e atos dos internautas a quem ela possibilita a navegação, bem como pelas publicações vinculadas nos *sites* que os internautas visitam[434].

Há obrigação do provedor de correio eletrônico em manter o sigilo das mensagens que armazena, devendo impedir acessos indevidos por terceiro à conta de *e-mail* do usuário desse serviço. Essa modalidade de correspondência é equiparada à correspondência convencional, possuindo o mesmo tratamento sigiloso previsto no inciso XII do artigo 5 ° da CRFB. Tal equiparação não exime o provedor de fornecer os dados cadastrais que permitam a identificação dos autores de danos a terceiros, pois tal conduta não contradiz o princípio da inviolabilidade do sigilo das comunicações, pois a informação é referente somente a qualificação de pessoas, e não ao teor das mensagens enviadas. [435]

O sigilo dos dados cadastrais e de conexão de um usuário podem ser excepcionalizados quando este comete um ato ilícito através da Internet. Há uma diferenciação entre os conceitos: os dados cadastrais consistem nas informações pessoais fornecidas pelo usuário ao provedor de serviços, tais como nome, endereço, números de documentos pessoais ou empresariais e demais informações necessárias à

---

[433] BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Cível n. 70001582444. Relator: Juiz de Direito Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura. Porto Alegre, julgado em: 29 maio 2002. Disponível em: <www.tjrs.jus.br/site_php/ jprud2/ementa.php>. Acesso em: 28 set. 2009).

[434] Id.

[435] MARTINS, Guilherme Magalhães, op. cit., p. 331.

instalação, funcionamento e cobrança dos serviços, e que geralmente é solicitado ao usuário quando do cadastramento no serviço; já os dados de conexão consistem nos números de IP utilizados durante o acesso à Internet, nome de usuário utilizado, e demais informações técnicas que tenham por objetivo identificar determinado usuário. Nessa situação, não se confundem o conteúdo das comunicações eletrônicas com os dados cadastrais e de conexão de determinado usuário. "O sigilo dos dados cadastrais e de conexão é protegido pelo direito à privacidade, que não prevalece em face de ato ilícito cometido, pois, do contrário, permitir-se-ia que o infrator permanecesse no anonimato."[436]

Marcacini afirma a diferenciação quanto à quebra de sigilo dos dados: enquanto os armazenados, aqueles que identificam o usuário estão sujeitos à violação, os transmitidos, decorrentes de informação e mensagens de cunho pessoal, estão protegidos pelo art. 5° XII da CRFB, nas suas palavras:

> [...] quando se fala no direito à privacidade de dados, cumpre destacar duas situações distintas. Pela primeira, dados estão sendo transmitidos estabelecendo uma forma de comunicação por redes públicas ou privadas; esta goza de larga proteção constitucional, insculpida no inciso XII, do art. 5º de nossa carta. Estes dados transmitidos não podem ser licitamente interceptados, nem mesmo mediante autorização judicial. Uma vez armazenados os dados transmitidos, esta informação passa a ser considerada uma informação fixa, caso em que deixa de incidir o inciso XII. Igualmente, sobre bancos de dados em geral, informatizados ou não, não se pode falar da aplicação de referida norma. Entretanto, uma vez que contenham informações e dados de caráter pessoal, esses bancos de dados são também sigilosos e merecem proteção legal e judicial, à luz do inciso X [...]. Apesar de se atribuir a mesma qualidade de inviolável a estes direitos, intimidade, vida privada, honra e imagem são expressões de larga amplitude, de modo que podem por vezes conflitar com outros direitos e garantias. Por esta razão, aplicado a critério da proporcionalidade, os bancos de dados estão protegidos por um sigilo relativo, não imune à ordem da autoridade judicial. [437]

Assim, para a revelação, em juízo, dos dados cadastrais e de conexão de um usuário que cometa ato ilícito, não existe interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática, e não são exigidos os requisitos mencionados no inciso XII do art. 5º da Constituição, mas simplesmente apresentação desses dados, mediante somente a ordem judicial específica, sem a necessidade exclusiva de uma investigação criminal ou instrução processual penal.

---

[436] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 60.

[437] MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. *Direito e informática:* uma abordagem jurídica sobre criptografia. São Paulo: Forense, 2002, p. 146-147.

Demonstra este entendimento o julgamento proferido pela Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no mandado de segurança nº 1.0000.04.414635-5/000, que admitiu a quebra de sigilo, por ordem judicial, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. O mandado de segurança investiga a prática de delitos contra a honra, sendo pedida a identificação de determinados emitentes de e-mails, os quais utilizaram a Internet para enviar mensagens injuriosas e de conteúdo difamatório contra o impetrante. Alega que as mensagens ofensivas à honra do impetrante foram enviadas não só a ele, mas também a várias outras pessoas, pela mesma forma, através do correio eletrônico, caracterizando os delitos de injúria e difamação. Solicita a concessão da segurança, a fim de obter a qualificação junto ao provedor dos usuários dos e-mails referidos. No julgado é apresentado que o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto na Constituição Federal atual, assegurou o direito à intimidade, proclamando no art. 5º, inciso XII, a inviolabilidade do sigilo das comunicações telegráfica de dados e telefônica, e abrindo uma exceção: admitindo a quebra de sigilo, desde que por ordem judicial e nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. [438]

O ilustre relator afirma que o fornecimento de dados cadastrais em poder do provedor de acesso à Internet permite a identificação do autor de crimes digitais, não ferindo o direito à privacidade e o sigilo das comunicações, uma vez que dizem respeito à qualificação de pessoas, e não ao teor da mensagem enviada, pois o sigilo de dados ao qual se refere o texto Constitucional, art. 5º, inciso XII, deve ser entendido como dados informáticos propriamente ditos, o que é distinto dos dados cadastrais, ou a qualificação das pessoas titulares de determinadas contas de e-mails. Ressalta-se que, em tais casos, é possível que estes dados sejam usados para fins de investigação criminal, observando-se o devido segredo de Justiça, já que somente à parte interessada é facultado, se houver justa causa, deles se utilizar, podendo a autoridade policial que teve acesso a essas qualificações, inclusive, determinar diretamente ao provedor de acesso ou fornecedor da conta de e-mail a disponibilização das informações que permitam a identificação dos emitentes, pois tal é inserida

[438] MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança n. 1.0000.04.414635-5/000. Relator: Desembargador Paulo Cézar Dias. Belo Horizonte, julgado em: 1 mar. 2005. Publicado em: 29 abr. 2005. Disponível em: <www.tjmg.jus.br/juridico/jt_/index.jsp>. Acesso em: 25 de agosto de 2012).

nas atribuições do Delegado de Polícia, por força do art. 6º do Código de Processo Penal. Não se elide, contudo, a responsabilização por abusos. [439]

> [...] naqueles casos de foro fechado, como os chats, fórum de discussão, e-mail, etc., não existe nenhuma possibilidade de o provedor monitorar o que ali está sendo levado a cabo. Se o fizer, estará interceptando comunicações e violando sigilo. Estaria o provedor tendo comportamento criminoso e danoso, por conseqüência, para quem teve o seu e-mail ou chat violado, quando pretendia permanecer em segredo o que ali foi remetido ou discutido. Afinal, é este mesmo o objetivo destes espaços reservados da Internet. Não permitir a imissão de terceiros, nem a revelação do conteúdo do que está sendo discutido. O assunto tratado haverá de permanecer íntegro, sem que terceiros estranhos tenham algum acesso. [440]

Como pode-se observar, há condições técnicas para os provedores de serviços monitorarem o conteúdo das comunicações de seus usuários, mas só podem fazê-lo com ordem judicial. Ressalta-se que tal obrigação não os exime de armazenarem os dados de conexão que são registrados automaticamente por seus servidores, a fim de localizar e identificar eventual usuário que cometa ato ilícito por estes meios de transmissão de dados. Ainda que exista a obrigatoriedade do provedor não censurar seus usuários, "na hipótese de violação a normas de ordem pública, bem como na hipótese de violação ao contrato de prestação de serviços entre o provedor e o usuário, ou ainda, evidentemente, em caso de ordem judicial", impõe-se-lhe um limite. Exemplificando: se determinado provedor de hospedagem toma conhecimento da existência de imagens de pornografia infantil em seus servidores, deve bloquear imediatamente o acesso a tais informações e noticiar o fato às autoridades competentes; se não permite o armazenamento de arquivos ou informações de determinada natureza em seus servidores e, ainda assim, um usuário insiste em armazená-los, poderá bloquear o acesso a estes ou cancelar a prestação dos serviços, se tal condição estiver prevista em seu contrato.[441]

> […] esta proteção deverá ocorrer desde que direitos de terceiros não sejam violados. Portanto, se um determinado usuário praticar ato passível de responsabilidade, seja no âmbito civil ou criminal, deverá ser identificado pela empresa que lhe fornece o endereço de correio eletrônico, ainda que a sua identidade venha à tona sem o seu desejo. Não nos parece mesmo muito questionável esta questão, visto que não pode um cidadão esconder-se sob o manto da Internet para praticar atos lesivos ou criminosos.[442]

---

[439] Id.
[440] SANTOS, Antônio J., op. cit., p. 144.
[441] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 58.
[442] DRUMMOND, Victor, op. cit., p. 77.

Leonardi analisa que, no caso de omissão no contrato de prestação de serviço, quanto à revelação de informações cadastrais e de conexão do usuário, o infrator somente poderá ser compelido a fazê-lo por ordem judicial, mas, no caso de existir disposição contratual que permita ao provedor revelar os dados cadastrais e de conexão do usuário a terceiros, "na hipótese de prática de atos ilícitos ou de outras condutas previamente estabelecidas, de modo taxativo, não haverá razão para condicionar a revelação de tais informações à obtenção de ordem judicial expressa."[443] É o que ocorre geralmente nos contratos de adesão dos provedores.

Na esfera laboral há relevância quanto à responsabilização pela quebra de confidencialidade do correio eletrônico. Inicialmente, vislumbram-se duas espécies deste: profissional e pessoal. O profissional é fornecido pela empresa como ferramenta de trabalho, pode ser acessado do local de trabalho e do serviço, e é efetuado o seu registro em sua razão social segundo as regras implantadas pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil. A pessoa jurídica detém a titularidade do nome do domínio, criando a partir daí seus endereços eletrônicos sob sua denominação social. Ressalte-se que integram o patrimônio da empresa seus equipamentos eletrônicos; o ativo de processamento, constituído por todos os elementos de hardware e software; e o ativo de informação, composto dos dados e informações geradas e manipuladas durante a execução dos sistemas e processos, produzidos internamente ou adquiridos. Depois de estabelecido o vínculo empregatício, a empresa concede o endereço eletrônico empresarial, colocando à disposição do funcionário, gratuitamente, uma nova ferramenta, em razão do contrato de trabalho existente, com a finalidade de que seu conteúdo seja constituído de informações pertinentes a atividade profissional, embora, em muitos casos, o empregado também o utilize para o uso pessoal.[444]

Quanto ao *e-mail* pessoal, neste caso é a pessoa física quem contrata os serviços de um provedor de acesso, com a finalidade de criar um endereço eletrônico pessoal. É de propriedade do empregado e não diz respeito à atividade da empresa, mas em alguns casos pode ser usado para tal, sem possuir o 'logo' do empregador.

---

[443] LEONARDI, op. cit., p. 61.

[444] BARRETO, Ana A. M. *Correio eletrônico corporativo:* aspectos jurídicos. Núcleo de Direito Pontocom, Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/6451>. Acesso em: 10 mar. 2011, às 18:30.

Sua natureza é pessoal, confidencial e seu interesse específico. A diferenciação dos dois se dá basicamente do ponto de vista patrimonial, mas com efeitos diferenciados na sua utilização.[445] Este entendimento se aplica inclusive quando o *e-mail* é acessado no computador de propriedade do empregador, mas que não pode ser violado, sob pena de caracterizar invasão de privacidade.

Há várias teorias quanto à confidencialidade do correio eletrônico. Diversos autores defendem a sua inviolabilidade, em função de se tratar de correspondência e, como tal, estar protegido pelo sigilo constitucional. Há aqueles que não entendem que o correio eletrônico seria protegido pelo princípio constitucional do sigilo, mas afirmam que sua inviolabilidade tem base na proteção constitucional da privacidade e intimidade do empregado. Parte significativa da doutrina defende a sua violabilidade, condicionada à autorização judicial baseada na Lei nº 9.296/96. Outros afirmam, entretanto, que seria equiparado à correspondência comercial e não estaria protegido pelo sigilo constitucional. A corrente dominante, por sua vez, entende que o correio eletrônico é um instrumento de trabalho, podendo ser fiscalizado pelo empregador, em função do seu poder diretivo.[446] Tais posições serão abordadas a seguir.

A decisão do Juiz Douglas Alencar Rodrigues reforça o argumento de que o correio eletrônico não é equiparado às correspondências postais e telefônicas, alcançadas pela tutela constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XII, da CF *e* não está sujeito a proteção constitucional, conforme a ementa de seu voto:

> Se o *e-mail* é concedido pelo empregador para o exercício das atividades laborais, não há como equipará-lo às correspondências postais e telefônicas**,** objetos da tutela constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XII, da CF. **Tratando-se de ferramenta de trabalho, e não de benefício contratual indireto, o acesso ao correio eletrônico não se qualifica como espaço eminentemente privado, insuscetível de controle por parte do empregador, titular do poder diretivo e proprietário dos equipamentos e sistemas operados.** Por isso o rastreamento do sistema de provisão de acesso à internet, como forma de identificar o responsável pelo envio de fotos pornográficas a partir dos equipamentos da empresa, não denota quebra de sigilo de correspondência (art. 5º, inciso XII, da CF), igualmente não desqualificando a prova assim obtida (art. 5º, inciso LVI, da CF), nulificando a justa causa aplicada (CLT, art. 482) [447] (grifos nossos)

---

[445] MELO, Bruno H. C. de. *Fiscalização do Correio Eletrônico no ambiente de trabalho.* São Paulo: Sevanda, p. 33, 34.

[446] CALVO, Adriana Carrera. *O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho***.** Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 638, 7 abr. 2005. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/6451>. Acesso em: 9 mar. 2011, às 19:17.

[447] Acórdão 3º Turma do TRT-DF-RO 0504/2002.

Observando-se o princípio da boa-fé que rege o contrato de trabalho e o dever de colaboração no âmbito da prestação de serviços, devem ser estabelecidas as condições e termos de uso do *e-mail* na política corporativa. Ou seja, se há permissão ou não da utilização do *e-mail* corporativo para o uso privado. Neste contexto, a empresa dona do equipamento que acessa a rede é responsável pelos danos materiais e morais causados por atos de empregados, consoante Súmula 341 do STF[448]. Portanto, se o empregado, através do correio eletrônico da empresa onde trabalha, remete uma mensagem com vírus ou com teor pornográfico, ou ainda, com informação sigilosa da empresa para terceiros e causa prejuízo, sua empregadora poderá ser obrigada a ressarcir os danos materiais e morais, sem contar o prejuízo para a sua marca, tendo em vista no corpo do *e-mail* está levando seu nome.[449]

Segundo Paredes, a empresa, ao fornecer o *e-mail* profissional, espera que o empregado o utilize como um instrumento de trabalho e que caso queira enviar mensagens particulares, deva utilizar o correio pessoal.

> Admitir que o empregado possa fazer uso do email pessoal cuja utilização traz dispêndio a pessoa jurídica […] para fins particulares, sob o manto da inviolabilidade da vida privada, é o mesmo que permitir a utilização de material de expediente no estrito interesse particular do empregado.[450]

É importante, nestes casos, que se estabeleça uma política transparente, como anteriormente apontado. Quando houver admissão do empregado, este deve ser informado, através de cláusula no contrato de trabalho ou de regulamento próprio, de que suas mensagens são de caráter não sigiloso, de uso apenas profissional e, dependendo da situação, podem ser acessadas pela empresa, mesmo aquelas que estão protegidas por senha. Esta condição vale para o correio enviado pelo empregado, mas no caso de correio recebido, tal entendimento não é válido, tendo em vista que o remetente pode ser estranho a empresa e desconhecer as regras impostas por essa corporação, afrontando esta invasão o direito a intimidade de terceiros.[451]

---

[448] Súmula nº 341 STF - É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.

[449] CALVO, Adriana Carrera, op. cit., loc. cit..

[450] PAREDES, Marcus. *Violação da Privacidade na Internet*. Revista de Direito Privado, São Paulo: RT, nº 9, jan./mar. 2002.

[451] VARGAS, Luis Alberto de. *Direito de Privacidade do Correio Eletrônico no Local de Trabalho:* o debate nos Estados Unidos. Revista Trabalhista. Rio de Janeiro: Editora Forense e ANAMATRA, vol. 1, jan/fev./março/2002.

Conforme as decisões anteriores apresentadas, figura como controvérsia a compatibilidade do art. 5º XII da CRFB, que considerou inviolável o direito de intimidade nos meios de comunicação pessoal e o sigilo da correspondência e não fez referência a utilização do correio eletrônico. Nesse caso, não há como diferenciar o correio postal do correio eletrônico, e parte da doutrina entende que tal garantia deve ser estendida. Não é a posição da 7º turma do TST, no caso de um Analista de suporte de determinada empresa que laborou entre junho de 2004 e março de 2005 e foi demitido por justa causa, acusado de fazer uso impróprio do computador. De acordo com a empresa, ele utilizava o equipamento de trabalho para participação em salas de bate-papo na internet, no sítio de relacionamentos Orkut e para troca e leitura de mensagens de correio eletrônico com piadas grotescas e imagens inadequadas, como fotos de mulheres nuas. Segundo o relator do agravo, ministro Ives Gandra Martins Filho, o *e-mail* corporativo não se enquadra nas hipóteses previstas nos incisos X e XII do artigo 5º da Constituição Federal (que tratam, respectivamente, da inviolabilidade da intimidade e do sigilo de correspondência), pois é uma ferramenta de trabalho e se trata de equipamento e tecnologia fornecidos pela empresa, para utilização no local de trabalho. O ministro ressaltou que o empregado deve utilizar o correio eletrônico da empresa de forma adequada e respeitando os fins a que se destina, porque a empresa é responsável pela sua utilização como assinante do provedor de acesso à Internet, com observância da lei.[452]

As justificativas dos doutrinadores que adotam a tese do tribunal é que o computador é equipamento de serviço e, como tal, teria seu modo de uso sujeito ao poder de direção do empregador, que poderia checar as mensagens dos empregados, não se prestando as liberdades públicas ao acobertamento de ilicitudes.

Outra decisão diz respeito ao envio de *e-mail* pessoal, não corporativo, mas enviado do computador da empresa. Neste caso não cabe à violação do mesmo, por ser de caráter pessoal. Segue ementa:

> Justa Causa. **Email se caracteriza com correspondência pessoal. O fato der sido enviado por computador da empresa não lhe retira essa qualidade.** Mesmo que o objetivo da empresa seja a fiscalização dos serviços, o poder diretivo cede ao direito do obreiro à intimidade (CF, art. 5, inciso VIII). Um único email, enviado para fins particulares, em horário de café, não tipifica justa causa.[453] (grifos nossos)

---

[452] AIRR-1542/2005-055-02-40.4 da 7º turma do TST.

[453] Acórdão nº 2000000387414, 37ª Vara de SP.

Posição minoritária da doutrina afirma que, ainda que o *e-mail* seja de propriedade da empresa, ela não tem permissão incondicional para acessar suas mensagens. O simples fato de ser uma ferramenta de trabalho não deve ser suficiente para permitir a interceptação de forma arbitrária pelo empregador, sob pena de ser considerada lesiva aos direitos fundamentais do trabalhador. Em determinadas circunstâncias e em casos excepcionais de abuso, é possível que o empresário possa conhecer o conteúdo desses *e-mails*. Defende-se que, ainda que ocorram esses casos, essa intromissão não deve ser indiscriminada, e regras específicas devem ser estabelecidas neste campo, por convenção ou acordo coletivo. Ressalta-se que no caso de acesso ao conteúdo do *e-mail* dos empregados, este (ou o representante sindical) deve estar presente, até porque os empregados não são obrigados a ficarem isolados do mundo quando estiverem em serviço, sem qualquer possibilidade de comunicação com a família e amigos. Não é adequada a comparação do *e-mail* com uma ferramenta de trabalho, pois o trabalhador muitas vezes usa por comodidade um único *e-mail* para sua vida pessoal ou profissional, o que não acarreta prejuízo à empresa. Excessos devem ser evitados, mas em casos específicos, de maneira que não se utilize o meio eletrônico para acesso indiscriminado à vida privada do trabalhador.

> Justa Causa. Email caracteriza-se como correspondência pessoal. O fato de ter sido enviado pelo computador da empresa não lhe retira esta qualidade. **Mesmo que o objetivo da empresa seja a fiscalização dos serviços, o poder diretivo cede ao direito do obreiro à intimidade** (CF, art. 5. inciso VIII). Um único email, enviado para fins particulares em horário de café, não tipifica justa causa. (grifos nossos)[454]

Nesta decisão o tribunal afirma que, por analogia, o caso equivale à escuta de conversa telefônica, e o poder diretivo do empregador cede ao direito do obreiro à intimidade (CF, art. 5°, inciso VIII). O empregado teria direito ao uso social do *e-mail*, que é um meio idôneo para comunicação pessoal, possibilitando condições ao traba-

[454] Processo nº 20000347340/2000. 6º turma da TRT da 2. região. Augusto Cesar da Silva Moraes vs Unimed, Publicação 8 de agosto de 2000.

lhador para que este possa comunicar-se fora da vigilância e controle da empresa, de forma razoável, desde que não traga prejuízos consideráveis à mesma.[455]

Quanto a isso, uma decisão merece ser considerada: na 13º Vara de Trabalho de Brasília, que adotou a teoria dos frutos envenenados, que tem origem em decisão pela Suprema Corte dos Estados Unidos, que entende que os vícios de uma determinada prova contaminam os demais meios probatórios que dela se originaram. Em decisão do STF, este afirma que a prova ilícita é prova inidônea e imprestável e que não há possibilidade de uso da mesma, em sede processual (STF, Ação Penal 307-3/DF, Plenário, relator Min. Celso de Mello, DJU 13/10/1995). A respectiva teoria é mencionada ainda em outra decisão, na esfera penal: "*a ilicitude da interceptação telefônica* – à falta de lei que, nos termos constitucionais, venha a discipliná-la e viabilizá-la – *contaminou, no caso, as demais provas, todas oriundas, direta ou indiretamente, das informações obtidas na escuta (fruits of the poisonous tree)*"[456](grifos nossos), nas quais se fundou a condenação do paciente. (STF, HC 69.912-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, RTJ 155/508). (grifos nossos)

Quanto à referida decisão do juízo da 13º vara do trabalho de Brasília, figura na 1º instância o entendimento de que a prova da justa causa praticada pelo empregado era ilícita segundo a teoria 'dos frutos da árvore envenenada', uma vez que a empresa, pelo princípio constitucional do sigilo das correspondências, não tem o direito de violar as correspondências eletrônicas de seus empregados. A conduta do empregado era injusta, mas a prova inadmissível no processo.

No julgamento do recurso, a 3º turma do TRT da 10º região reformou a decisão, de forma unânime. A juíza entendeu que o dispositivo constitucional de sigilo da correspondência não se aplica ao caso, "uma vez que todos os instrumentos são de propriedade da empresa e disponibilizados aos empregados para suas atividades, não existindo "confidencialidade", motivo pelo qual não se configuraria a suposta violação à garantia da intimidade e à obtenção de provas por meio ilícito. [457] Afirma, ainda, que esta forma de controle seria a maneira mais eficaz de proteger as informações que tramitam na empresa e de fiscalizar o mau uso da Internet, que pode até causar danos à imagem da empresa. A juíza considerou que a utilização pessoal

---

[455] CALVO, Adriana Carrera, op. cit., loc. cit..

[456] Teoria dos frutos da árvore envenenada.

[457] CALVO, Adriana Carrera, op. cit., loc. cit..

do *e-mail* para enviar conteúdo pornográfico seria ato grave suficiente para a dispensa por justa causa, tendo em vista a total quebra de confiança entre empregador e empregado, tornando impossível a relação de emprego. Justificou que não existe confidencialidade no instrumento utilizado, pois o dispositivo constitucional que garante a intimidade não se aplica ao caso, já que todos os instrumentos são de propriedade da empresa e disponíveis aos empregados somente para suas atividades profissionais.

Com o recurso para Tribunal Superior do Trabalho (TST), este manteve a decisão de 2º instância, considerando que o correio eletrônico profissional tem natureza jurídica de uma ferramenta de trabalho e deve ser usado de maneira comedida para uso pessoal, desde que observados a moral e os bons costumes.[458]

Tal posição, ainda que referendada pelo Tribunal Superior, deveria ser flexibilizada, pois a legitimação para o acesso ao *e-mail* do trabalhador deveria ser o último recurso a ser utilizado pelo empregador, e seria necessário que fosse efetuada na presença e com adesão do trabalhador, ou com um representante da comissão de trabalhadores. Neste caso, podendo o trabalhador se negar ao acesso ou se opor a abrir *e-mail* de caráter privado, posição de parte da doutrina portuguesa, apresentada abaixo.

É possível elencar como princípios aplicáveis a monitorização do correio eletrônico e Internet, a partir do parecer 8/2001 de 13 de setembro de 2001 (que foi concebido com a aplicação das medidas adotadas pela Diretiva 95/46/CE, relativas à proteção de dados) [459]: a) Necessidade: se é realmente indispensável à monitorização, tendo em vista que muitas vezes os métodos tradicionais de supervisão, menos intrusivos, já são suficientes para fiscalizar a atividade laboral. Só excepcionalmente a monitorização do correio eletrônico do trabalhador pode ser efetuado e, se for este o caso, seus dados devem ser guardados somente durante o tempo necessário para o fim específico necessário ao monitoramento. Igualmente, deve ser verificado se há outros métodos menos invasivos. b) Finalidade e Legitimidade: os dados devem ser recolhidos com um fim específico e legítimo. Não podem ser utilizados de forma incompatível com estes fins, como para justificar a segurança do sistema e posterior-

---

[458] 1º Turma do TST. Processo RR0613-2000-013-10-00-7. Elielson Lourenço de Nascimento vs. HSBC.

[459] GUERRA, Sidney. *O direito à privacidade na Internet:* uma discussão da esfera privada no mundo globalizado. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 303-307.

mente ser utilizado para monitorar o comportamento do trabalhador, c) Transparência: ser do conhecimento do empregado a política de monitorização. No caso de a empresa permitir a utilização indiscriminada do *e-mail* para fins privados, não impor limites ao uso da Internet e se recusar a fazer qualquer tipo de controle, não precisa notificar os seus registros de comunicações (tratamentos) à CNPD. d) Proporcionalidade: é necessário analisar o grau de risco que a empresa enfrenta, os dados pessoais devem ser pertinentes e não excessivos no que se refiram ao fim que se propõe. A tecnologia proporciona meios alternativos de controle, como fiscalização do nº de mensagens, enviadas ou recebidas e o formato dos anexos, não há necessidade da leitura do conteúdo das mensagens, neste caso, exclui-se a monitorização geral. O fato de a empresa proibir a utilização do *e-mail* para fins privados não dá o direito de abrir o *e-mail* dirigido ao trabalhador. Não deve haver um controle permanente e sistemático dos *e-mail*s dos empregados. A fiscalização deve ser pontual e direcionado para as áreas de maior risco da empresa. e) Segurança: garantir que os dados coletados são seguros e estão salvaguardados de intromissão externa. Eventuais controles fundamentados na divulgação de segredos comerciais devem ser direcionados exclusivamente para as pessoas que têm acesso a estes e apenas quando existem fundadas suspeitas.

No ordenamento jurídico português, a posição em relação ao correio eletrônico é que as mensagens transmitidas por meio dele devem ser abrangidas pelas noções de vida privada e correspondência, consoante o art. 1º e 8º da Convenção Europa. É importante que a empresa faculte aos trabalhadores a informação de como se dará o seu acesso ao correio eletrônico, dentre outras: a) se o trabalhador pode usar o *e-mail* da empresa para uso pessoal; b) como se dará o acesso as suas mensagens, em casos excepcionais de sua ausência; c) como se dará o armazenamento de suas mensagens e por quanto tempo, bem como em que momento estas são definitivamente apagadas do servidor; d) que tipo de participação dos representantes dos trabalhadores deve ser adotada, quando da utilização de controles e acessos aos *e-mail*s.[460]

O direito ao sigilo da correspondência tem previsão no art. 34 da CRP, sendo direito inviolável excepcionado apenas nos casos de matéria de processo penal e através de decisão judicial. Nestes casos, devem ser observados os princípios de

[460] Ibid., p. 308.

proporcionalidade, adequação e da determinabilidade, exigindo-se uma ponderação rigorosa da situação, devendo a restrição se submeter à proteção dos direitos e bens constitucionais e aos interesses que estão na base da ação penal. O conteúdo deste direito se aplica a toda espécie de correspondência, inclusive ao *e-mail*, vedando inclusive o acesso pelo empregador, pois este não é o destinatário, nem o receptor da mensagem. Tais ações têm repercussões na esfera civil e na esfera penal, consoante o art. 194 do CP português. Sua proteção, quanto ao sigilo, abrange o tráfego da comunicação, sua duração, hora e os nomes dos intervenientes, sendo necessário o consentimento das partes, para que terceiros possam ter acesso ao conteúdo. Uma decisão particularmente importante foi o acórdão do Tribunal constitucional nº 241/02 de 29 de maio de 2002. Nesta decisão, foi considerada inconstitucional a quebra de sigilo solicitada pelo empregador através de despacho judicial, aplicando-se a norma do CPC a um operador de telecomunicações, sobre a dispensa de confidencialidade de dados pessoais na Internet, que diziam respeito ao utilizador (dados de tráfego e sobre a faturação detalhada do utilizador). O empregador é terceiro e o contrato de trabalho não o transforma em um interlocutor da mensagem de seus empregados, seu acesso aos *e-mail*s destes vulnera o sigilo das comunicações[461]. Ou seja, o ordenamento jurídico português aponta quatro níveis de proteção de privacidade:

> [...] imposição do sigilo para todos os que pelas suas funções possam aceder ao conteúdo reservado da informação, proibição da intromissão no próprio conteúdo informacional; e [...] proibição, fora das condições legais, de qualquer contacto com instrumentos técnicos susceptíveis de realizar devassa informacional [462]

É importante que os empregadores estabeleçam regras claras quanto à diferenciação entre os *e-mail*s profissionais e pessoais. Parte da doutrina entende que, no caso dos *e-mail*s profissionais, há possibilidade de controlar o conteúdo das mensagens, se houver política clara empresarial definindo a especificidade da utilização destes apenas para atividade laboral, mas determinado por alguns requisitos

---

[461] MOREIRA, Teresa Coelho. *A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação*: contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrônico do empregador, Coimbra: Almedina, 2010, p. 782, 785, 787.

[462] COSTA FARIA, José F. As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista. In _____. *Direito Penal da Comunicação (Alguns escritos)*, Coimbra: Ed. Coimbra, 1998, p. 169.

específicos. O principal é que se dê da maneira menos intrusiva possível, obedecendo ao princípio da finalidade, da compatibilidade e proporcionalidade. Pode-se acessar o *e-mail* do empregado, mas isto deve acontecer de maneira excepcional, vedando-se controles arbitrários, indiscriminados ou exaustivos dos *e-mail*s dos trabalhadores. No caso de não existir uma política clara sobre a utilização deste meio, e o trabalhador o usar indiscriminadamente para fins profissionais e pessoais, a solução se apresenta diferentemente. Nesta situação, está vedado pelo empregador o acesso aos dados pessoais do trabalhador, mediante os artigos 34º da CRP e 22º do CT. Esta intervenção só será legitima se não houver outras ações menos intrusivas que possam satisfazer o interesse do empregador e só se dará na presença do trabalhador e de um representante (a não ser que o trabalhador o dispense). [463]

> Ainda mais importante revela-se o reconhecimento de um acesso individual 'integrado' pela presença de um sujeito coletivo (sindicato, associação de direitos civis, associação de tutela dos consumidores, e assim por diante). Seria necessário, aliás, a previsão de uma legitimação autônoma de acesso de tais sujeitos coletivos, mesmo se temperada pelo consentimento do interessado: tais sujeitos, de fato, poderiam assumir, entre as suas funções institucionais, a do exercício sistemático de acesso, realizando assim um efetivo controle sobre os coletores das informações. [464]

Forçoso estabelecer, ademais, uma distinção entre o conteúdo de uma mensagem e os dados de tráfego. Os últimos dizem respeito às informações fornecidas pelo remetente e aquelas geradas pelo *e-mail* automaticamente. São dados colocados no cabeçalho do *e-mail*, transmitido para quem o recebe com a própria mensagem. Apesar da decisão acima referida do Tribunal Constitucional português, pode-se controlar alguns destes dados sem ferir um direito fundamental, como o sigilo das correspondências, tendo em vista que o acórdão 241/02 dizia respeito a registros efetuados no domicílio do trabalhador, diferente do caso abordado, em que tal verificação se dá no local de trabalho. Pode-se controlar o remetente das mensagens, assim como seu número, o assunto destas, e o número de permanência na rede. O controle, nestas circunstâncias, não implica transgressão ao princípio da boa-fé, que rege o contrato de trabalho, podendo inclusive ensejar a justa causa a utilização inadequada deste instrumento que, neste caso, configura a utilização abusiva de uma

---

[463] MOREIRA, Teresa Coelho, op. cit., p. 795.

[464] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 68.

ferramenta de trabalho da empresa (parte da doutrina considera o *e-mail* como ferramenta), que se assemelha ao entendimento do ordenamento jurídico brasileiro.[465]

3.3.3 As alternativas de um sistema de tutela do direito à privacidade face à lesão ao ambiente informacional

A internet tem proporcionado um dos principais avanços da humanidade. Estamos vivendo uma transição em que há necessidade de um novo sistema jurídico ser aplicado em face das novas tecnologias informacionais. Várias questões devem ser debatidas em face das implicações jurídicas da Internet. Os vários doutrinadores se dividem, quando a formação de um novo ramo do direito ou ainda ou quanto à necessidade de uma nova maneira de se solucionar os problemas advindos do ciberespaço. É inegável que a influência da Internet é irreversível, e há necessidade de estudar atentamente este fenômeno, pois afetará significativamente os ramos do Direito, direta ou indiretamente, sobretudo com ênfase em aspectos em relação ao direito da privacidade e seus desdobramentos.[466]

Lessig afirma da necessidade de uma lei no ciberespaço, como uma área separada do direito, em função de afetar profundamente o comportamento humano. Considera como seus objetivos: a correção da imagem equivocada que este espaço não pode ser corrigido, pois é um ambiente livre; e a necessidade de procurar o nível de regulação necessário em face de uma nova 'arquitetura digital'. [467]

Castells afirma que esta nova 'cidade digital' é uma nova estrutura social, que é denominada de informacionalismo (capitalismo informacional), que tem como base material e tecnológica da atividade econômica e da organização social, a informação.[468]

A nova realidade não se adapta aos instrumentos jurídicos disponíveis, criando novos desafios, sendo necessário enfrentar novos problemas. A privacidade tem sofrido com as incursões das novas tecnologias, que com uma disseminação infor-

---

[465] MOREIRA, Teresa Coelho, op. cit., p. 796.

[466] LEONARDI, Marcel. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 37, 38.

[467] LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009, p. 505, 506, 536, 537.

[468] CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura. A sociedade em rede.* 11. ed. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2008, v. 1, p. 50.

macional sem igual, invade espaços diferentes sem limitações geográficas e com uma velocidade que se torna difícil, depois de constituída a lesão o direito, retornar ao 'status quo'. Uma nova vigilância se faz presente repassando o próprio conceito da vida privada. [469] Necessitamos instrumentos processuais e de mediação de conflitos adequados para a proteção da garantia do direito a privacidade em face dessa nova realidade, os quais analisamos a seguir.

3.3.3.1 A autorregulação e o mercado

A discussão sobre a internet confundia-se com a própria natureza do ciberespaço, inicialmente havia um apoio para a autorregulação pelo caráter libertário da rede, como argumento que se poderia estabelecer um 'contrato social consensual' onde as diferenças seriam dirimidas sem um Estado controlador, quer legislativo ou judicial. Um grande propagador dessa corrente foi John Perry Barlow, um ativista de Internet, que em fevereiro de 1996, publicou a 'Declaração de Independência do Ciberespaço', na qual instava os governos a manterem-se afastados da rede, declarando:

> Estamos criando um mundo que todos poderão entrar sem privilégios ou preconceitos de acordo com a raça, poder econômico, força militar ou lugar de nascimento. [...] Na China, Alemanha, França, Rússia, Singapura, Itália e Estados Unidos, vocês estão tentando repelir o vírus da liberdade, erguendo postos de guarda nas fronteiras do espaço cibernético. Isso pode manter afastado o contágio por um curto espaço de tempo, mas não irá funcionar num mundo que brevemente será coberto pela mídia baseada em bits. [...] Criaremos a civilização da Mente no espaço cibernético. Ela poderá ser mais humana e justa do que o mundo que vocês governantes fizeram antes.[470]

Era uma visão romântica e idealizava que não vislumbrava os interesses comerciais que viriam a perturbar o convívio na *rede*, acreditando que através de uma ética cibernética nós estaríamos livres das amarras do Estado. "Ou seja, uma verdadeira utopia digital, impossível de se sustentar em larga escala. Tinha o mérito, po-

---

[469] LEONARDI, Marcel, op. cit., p. 42, 43.

[470] BARLOW, John Perry. *Declaração de Independência do Ciberespaço*. Acesso em 4 de dezembro de 2011 às 20:00 hs. Disponível em http://www.cultura.gov.br/site/2006/10/23/declaracao-de-independencia-do-ciberespaco/.

rém, de reconhecer a necessidade de regras e princípios para o convívio entre os 'cidadãos' desse 'espaço'."[471] Mas essa decisão ganhou força com a posição do ministro John Paul Stevens que assegurou que as comunicações informacionais em rede constituiriam uma mídia única, conhecida como ciberespaço, ressaltando sua configuração sem barreiras geográficas, reafirmando a importância de uma desregulamentação desse instituto.[472]

Apesar da posição da Suprema Corte Americana, os usuários em Rede não perfaziam um núcleo comum em sua totalidade, eram indivíduos com crenças e visões diferenciadas e seu consenso apenas funcionava em salas de bate-papos, *blogs*, ou fóruns de discussão, que abordavam interesses específicos com um número de usuários limitados e moderadores para estabelecer regras para o seu funcionamento adequado. Neste caso, o sistema de autorregulação apenas atendia casos específicos, mas dificilmente poderia ser o único meio de solução de conflito no ambiente informacional.

A distinção entre os organismos regulatórios e os sujeitos regulados é essencial no universo econômico. A regulação da economia pode ser exercida por uma instância estatal, que pode ter lugar mediante a administração do Estado, como ocorre por intermédio de instâncias públicas de regulação independentes, como nos caso da *regulatory agencies* norte-americanas ou ainda, pelas autoridades independentes na proteção de dados pessoais, nos moldes europeus. Mas, este não é o único caminho, a regulação pode correr através da autorregulação, "quando os regulados são também os reguladores, através de esquemas organizatórios adequados, necessariamente através de decisões ou acordos estabelecidos por entre as suas organizações associativas ou representativas"[473]

Nos anos oitenta ocorreram reformas desreguladoras em função da visão prevalente do mercado, em uma crítica ao papel do Estado no controle da atividade econômica, que se refletiu na condenação dos modelos das 'comissões reguladoras independentes', conduzindo alguns países a rechaçar uma regulação estatal consi-

---

[471] LEONARDI, Marcel, op. cit., p.133.

[472] ESTADOS UNIDOS, Supreme Court, Renomv. American Civil Liberties Union, 521 U. S. 844, 117 S. Ct. 2329, '38 L. Ed. 2d 874(1997).

[473] MOREIRA, Vital. *Auto-regulação profissional e administração pública.* Coimbra: Almedina, 1997, p. 52.

derada burocrática e tecnocrata. Esse movimento conduziu, em alguns casos, a desregulamentação estatal pelo autorregulação de grupos sociais organizados. Nesse sentido, a desregulação implicou a supressão da regulação estatal, entregando está área ao domínio do mercado. Mas, tal movimento não deixou de ser uma forma de regulação, "os fenômenos de privatização e de desregulação que são características das políticas neoliberais, podem bem traduzir-se no recurso a novos sistemas delegados de auto-regulação". [474]

Esse processo de *desregulation* ou de autorregulação privada pode ser definido como o relaxamento ou supressão de regras estabelecidas por uma autoridade reguladora, com estabelecimento de uma regulação menos restritiva, sendo essencialmente uma escolha do Estado, que por questões de política pública resolve entregar ao mercado o controle de determinada atividade.[475]

> Teoricamente são variadas as razões da opção pela autorregulação, [...]. As principais vantagens são a maior eficácia, maior flexibilidade e maior economia, proveniente da integração das funções de definição e implementação do programa regulador, bem como da legitimidade da intervenção sob o ponto de vista daqueles sobre quem ela vai incidir.[476]

A autorregulação pode se apresentar em três dimensões: o estabelecimento de normas de conduta acordadas com seus membros, o que muitas vezes pode ocorrer de maneira tácita através de uma *netetiqueta* pré-estabelecida pelos mesmos; a implementação de normas heterônomas impostas pelo criador do meio informacional (*blogs*, salas de bate-papo etc.); e a punição por não cumprimento das normas consensuadas, o que vai desde uma advertência privada, passando por uma suspensão temporária, podendo até acarretar a expulsão do infrator. Esse aspecto autodisciplinar potencializa métodos coercitivos para solução de conflitos, a fim de estabelecer respeito mútuo e o atendimento aos direitos fundamentais.

> (...) designa-se por autodisciplina ou autorregulação privada o fenômeno pelo qual uma categoria homogênea de pessoas ou uma pluralidade de categorias comparti-

---

[474] MOREIRA, Vital, op. cit., p. 77.

[475] DONEDA, Danilo, 2006, p. 387.

[476] MOREIRA, Vital, op. cit., p. 91.

lhando interesses comuns <<se sujeitam voluntariamente a observar um corpo mais ou menos complexos de normas ditadas em função de escopos determinados>>. [477]

Os mercados regulam o comportamento na cidade digital, através de mandamentos específicos. A estrutura de preços restringe o acesso, os anunciantes premiam as páginas de êxito e os serviços *on-line* abandonam os foros de baixa popularidade, classificando usuários e prestigiando os que apresentam maior renda. Todas estas condutas são arquitetadas em função de restrições e oportunidades que são imprescindíveis para atender ao comércio, constituindo, neste sentido, regulações necessárias a seu funcionamento de maneira a maximizar os lucros.[478]

No caso do *marketing* direto, o comerciante deseja observar o comportamento dos clientes, identificando suas diferenças, para que, através da propaganda, eles possam adquirir bens. Seu objetivo não visa suprimir a individualidade, mas estudá-la e explorá-la, buscando o lucro. Tal finalidade não afasta o inconformismo da vigilância, pois o julgamento humano envolve equívocos e juízos que podem afetar vidas e reputações, ainda que, muitas das vezes, tais observações sejam feitas por máquinas interessadas em potenciais compradores e não visam arruinar a vida ou a reputação de alguém.[479]

O perigo da recolha de dados persiste nesse universo regulado pelo mercado, principalmente no trio: empregadores, seguradoras e advogados. Tais informações podem ser usadas em processos judiciais e para conseguir um emprego, ou um seguro de doença. Os comerciantes não são os culpados, mas são cúmplices, pois contribuem para a divulgação indevida, com base nas informações dos particulares. As insuficiências resultantes do tratamento dos dados, suas aproximações, e os erros daí decorrentes constituem uma das maiores ameaças. O ideal seria solicitar que os clientes preenchessem as lacunas, de maneira a evitar os perfis indesejáveis. O 'permission marketing' adota esta via, através de um fluxo de comunicação regular entre o cliente e a empresa. Esse contato proporciona a construção de uma confiança mútua de maneira a se conhecer os gostos e interesses do consumidor de modo a lhe enviar propostas pertinentes.

---

[477] MOREIRA, Vital, op. cit., p. 80.

[478] LESSIG, Lawrense, op. cit., p.209.

[479] SOLOVE, Daniel J., op. cit., pg. 33, 34.

Esta via ensejaria uma aceitação prévia por parte do consumidor, mas de modo intransferível. “Se o consumidor concede a autorização a uma sociedade para lhe enviar mensagens, não pode, em caso algum, vender esta autorização a outra empresa”.[480] Essa modalidade de aceitação evita os *e-mail*s e o *spamming* não autorizados e facilita o exercício do direito de oposição à cessão de dados pessoais. Sua vertente não é proporcionada com base em preocupações éticas, mas em função de sua eficácia comercial. É uma tentativa de motivar o consumidor a fornecer mais autorizações, mas com a devida recompensa por renunciar a seu anonimato. Não há ilusões de que a empresa não está preocupada com o sigilo dos dados, evitando a qualquer custo que o consumidor possa considerar-se proprietário deles e confiá-los a seus concorrentes.[481]

Outra maneira em que se dá esta coleta de dados é através do *marketing* eletrônico, decorrente das publicidades enviadas por *e-mail* em que o usuário opta por receber determinado material de um *site*. A autorização do usuário é permitida através de uma caixa que o *site* disponibiliza. A modalidade desse aceite se dá através do sistema ‘opt-out’, aquele em que o consumidor é inserido numa lista levantada pela empresa, recebe a publicidade eletronicamente e tem a possibilidade de ser excluído posteriormente, através de um *e-mail* que possibilita esta exclusão, se assim requerer. Já a via do ‘opt-in’ é efetuada através de formulários de contato ou cadastro em um *site*, que contenham um campo com a opção de ‘aceite’, pela qual o consumidor aceita, previamente e por escrito, ser incluído nos cadastros dos fornecedores cujas mensagens publicitárias lhe interessam.

O sistema ‘opt in’ deve ser obrigatório, por lei, em vez de um sistema de 'opt-out’. Na utilização do primeiro, devem ser tomadas medidas para assegurar o consentimento do usuário, contendo uma gama significativa de escolhas de como serão tratados seus dados, com apresentação de forma simples e objetiva. No ordenamento jurídico pátrio, o artigo 43, §2º do Código de Defesa do Consumidor (CDC), afirma que: “A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele”. Ou seja, é necessária a anuência do usuário para o recebimento de qualquer *e-mail* de fornecedores de produtos e serviços que porventura tenham obtido seus dados. Desse

---

[480] BELLEIL, Arnaud. *@-Privacidade o mercado dos dados pessoais:* a proteção da vida privada na idade da Internet. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 29.
[481] Ibid., p. 36.

modo, ainda que não tenha normativa específica, pode-se juridicamente defender a irregularidade do sistema 'opt-out' no Brasil.[482]

A utilização do *marketing* também pressupõe confiança. Daí a importância do *marketing* de permissão: a ideia é conseguir atenção voluntária das pessoas, de maneira que possam ter disposição para receber anúncios e mensagens eletrônicas em troca de benefícios tangíveis. Isto pode se dar através de uma fidelização à marca, mas também através de prêmios ou programa de milhagens. Há uma expectativa de que as empresas tenham um comportamento ético e honesto no tratamento dos dados dos seus clientes. A ação econômica baseada na confiança entre as pessoas "abre as portas de comunicação com clientes muito mais do que eles abririam de outra forma; um cliente fornece muito mais informações pessoais sobre seus desejos e necessidades a uma empresa que confia do que a uma em que não confia."[483]

Os sistemas de registro são particularmente perigosos por causa de quão facilmente os dados podem ser coletados, combinados, armazenados e analisados. Além disso, entidades que mantêm sistemas de registros de coleta de dados têm um poder dinâmico, que muitas vezes lhes possibilita divulgar informações de maneira não consentida. No mundo real, uma pessoa pode tomar medidas consideráveis para evitar que um estranho recolha dados pessoais sem seu consentimento – resguardando-se os relacionamentos com empregadores, proprietários, amigos, vizinhos e até desconhecidos, mas no mundo virtual é diferente. Os empregadores e proprietários detêm um poder considerável de levantar informações pessoais, muitas vezes em uma posição desigual à dos funcionários ou inquilinos. A natureza dessa relação lhes fornece uma quantidade significativamente maior de poder e controle. As pessoas não têm outra escolha: se não estão dispostas a fornecer as informações solicitadas, não poderão ser contratadas como empregados ou aprovadas como inquilinos. O tráfego na Internet atua da mesma forma, os indivíduos geralmente desconhecem o grau de informação que deles é recolhido. As empresas não estabelecem um relacionamento com as pessoas cujos dados coletam e não há sequer uma transação comercial específica, mas ainda assim, seus dados podem ser disponibilizados para terceiros. Há pouca esperança de que o mercado por si só, possa atingir o nível adequado de proteção. Portanto, o

---

[482] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 106.

[483] JENNINGS, Charles; FENA, Lori, op. cit., p. 141.

desenho da arquitetura deve ser definido de forma ampla, a fim de identificar quaisquer terceiros que mantenham um sistema de registros. [484]

Do ponto de vista comercial a Internet contribuiu para fortalecer o papel dos consumidores em relação aos fornecedores; suas informações se tornaram um ativo valioso. Neste caso, há um desnível em relação à empresa, que possui um conhecimento muito melhor que o do vendedor e que, muitas das vezes, não tem interesse em vender seus dados. Uma das alternativas é a criação de um mercado de dados pessoais, que através de um mecanismo de comércio e de uma regulação estatal específica, possa apresentar uma solução para a sua disponibilização. “Do ponto de vista do cliente, a questão já não é saber se é possível ou não proteger os dados que lhe dizem respeito, mas de determinar o preço a que convém cedê-los.” [485] Tal posição não é, de todo, rechaçada pelos defensores da vida privada, pois pagar aos particulares ‘royalties’ para ter acesso a seus dados irá encarecer demasiadamente o custo da produção das campanhas de ‘marketing direto’ e, por questões de rentabilidade, os meios econômicos acabarão por preferir outros meios de comunicação. O aumento dos preços será um meio de persuadir o mercado a efetuar outras escolhas econômicas e abandonar a recolha de dados adquiridos através da *rede*.[486]

A questão da propriedade das informações é controversa no âmbito dos dados pessoais. A discussão é se o usuário comporta a faculdade de vendê-las a quem as queira. Nesse caso, os direitos fundamentais do homem podem ser alienáveis? Margareth Radin, professora de direito em Stanford discorda: “Um direito de propriedade pode ser vendido, mas os direitos do homem jamais podem ser objecto de transacções”. Não caberia a disponibilidade do direito a intimidade, nem mesmo mediante uma contrapartida financeira, pois seria como validar um contrato de trabalho com uma cláusula de servidão. [487]

> A própria defesa da privacidade requer, portanto, um alargamento da perspectiva institucional, superando a lógica puramente proprietária e integrando os controles individuais com aqueles coletivos; diferenciando a disciplina de acordo com as funções para as quais são destinadas as informações coletadas; analisando com maior pro-

---

[484] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 215, 216, 217.

[485] BELLEIL, Arnaud, op. cit., p.40.

[486] Ibid., p.41.

[487] Ibid., p.42.

> fundidade os interesses envolvidos nas diversas operações e colocando em funcionamento novos critérios para o equilíbrio de tais interesses. [488]

Além do aspecto moral, existe a dificuldade de garantir a propriedade dos dados digitalizados. Estes diferem essencialmente dos bens materiais e, pela sua fluidez, há uma grande dificuldade de torná-lo um novo fator de produção. A informação sobre o consumidor, sua identidade e a elaboração de seu perfil podem ser duplicadas, sem perda de qualidade, e sua difusão se dá a custos muito reduzidos, o que facilitaria também a pirataria dos referidos dados. Evitá-la demandaria um controle mais efetivo, rastreando-se de quem se compra, o que se compra e para quem se vende, com a implementação de tecnologias avançadas de marcação de informação para este fim. Seria um paradoxo: "a gestão [de] royalties produzidas pela venda de dados pessoais de várias dezenas de milhões de indivíduos necessitaria da implementação de um sistema informático centralizado de gestão dos direitos para todas as pessoas." Isto acabaria por proporcionar a partir da defesa da vida privada, um controle sem igual, descaracterizando a Internet como espaço livre de interações que nós conhecemos.[489]

Apesar das questões expostas, será rentável para alguém vender sua identidade? A realidade é que o usuário ao se inscrever em um *site* da Internet fornece um valor considerável, mas o valor que recebe em troca é marginal. É necessário nesse processo as empresas negociarem uma repartição equitativa de valor, mas também não há como se esperar uma autorregulação da parte de quem aufere a maior parte dos lucros: é necessária uma normatização que vise atingir este objetivo.

> A tendência à autoregulação, de qualquer modo, pode também ser classificada entre as reações espontâneas do mercado. Essa, no entanto, atua paralelamente com a emanação, por parte de autoridades diversas, de normas sobre proteção de dados, o que tem ampliado extraordinariamente nos últimos anos o panorama dos instrumentos jurídicos disponíveis. [490]

Simon Davies – professor de economia em Londres – afirma que, muitas das vezes, o espaço público vem se impor sem limites e a privacidade é vista apenas

---

[488] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 50.

[489] BELLEIL, Arnaud, op. cit., p.42, 43.

[490] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 54-55.

como um valor residual. É a justificativa de se ver a invasão à intimidade como necessária, em prol da segurança.

O direito à vida privada transformou-se numa opção comercial. O consumidor pode optar por um ambiente onde se respeite o anonimato, da mesma forma que pode escolher a cor ou o tamanho do artigo encomendado. Esta tendência faz com que se deixe o universo dos direitos do homem, para se aterrar nos universos dos direitos do consumidor.[491]

A autorregulação tem se demonstrado uma forma ineficiente de instaurar a confiança dos consumidores, e não se tem conseguido elaborar um quadro jurídico eficaz para se contrapor aos problemas que vem surgindo. A Internet é, como o direito marítimo, internacional por natureza. Os defensores da autorregulação afirmam que, pela natureza desse direito, não há como esperar o tempo legislativo em função do ritmo desenfreado da rede. A própria 'cibercultura' é avessa a qualquer controle, e a 'Declaração de Independência do Ciberespaço'[492] – redigida por John Perry Barlow – é uma indicação da utopia cibernética e da resistência a instituições mandatárias e reguladoras: "Os conceitos do vosso direito de propriedade de expressão, de identidade, de movimento e de circunstância não se aplicam a nós"[493].

Belleil prevê um futuro em que o setor de comércio eletrônico resolverá o problema da divulgação do acesso de dados, a partir de uma formatação que agradará a comerciantes e consumidores e poderá ser uma alternativa a ser pensada, no debate atual. Ele apresenta o panorama de três tipos de 'cibermercadores' que utilizam o sistema de *marketing* direto: o primeiro só se efetivaria com acordo explicito do consumidor ('opt in'), e com objetivo único de levantar os dados para melhorar seu serviço junto ao cliente – neste caso os dados coletados seriam mantidos rigorosamente na empresa virtual –; no segundo caso, o consumidor daria a autorização para comercialização de seus dados mediante uma contrapartida, uma quantia ajustada para vender suas informações – para a loja, ele terá dupla função: será um cliente, mas também um coprodutor que receberá royalties, que poderá ser trocado por reduções significativas, de pontos de fidelidade, que se assemelha a uma moeda

---

[491] Ibid., p. 96.

[492] O texto integral encontra-se disponível, em inglês, em https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html.

[493] DAVIES, Simon apud BELLEIL, Arnaud. *@-Privacidade O mercado dos dados pessoais: a proteção da vida privada na idade da Internet*. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 118.

virtual, ou ainda, com produtos gratuitos, ou em troca de dinheiro em espécie; no terceiro caso, em que o consumidor quer permanecer totalmente anônimo, não haverá nenhuma coleta de informações, ou o compromisso de destruí-las depois de utiliza-las – tal panorama proporciona opções para cada tipo de compra, facultada a escolha de preferência do cliente: mantendo-se o sigilo naqueles casos que não deseja a divulgação do que, ou de quem, está comprando.[494]

Se tomarmos o exemplo de uma compra de livros, na primeira categoria se enquadraria a aquisição de obras de romance para mero deleite: a partir de comparação de gostos pessoais seriam selecionados, de forma automática para o cliente aqueles que lhe satisfariam – livros que ele não conhece, mas que poderão corresponder às suas preferências para leitura. O segundo caso seria referente a compras profissionais – poderia se tratar de projetos desenvolvidos numa empresa, ou obras jurídicas da área específica de um advogado: em ambos os casos, essas informações podem ser revendidas, com vantagens para todos, pois o produtor de informações pode divulgar seus serviços. O terceiro nível de serviços seria o caso de total anonimato do comprador – pode ser o caso de aquisição de obras com teor pornográfico, ou ainda, sobre tratamento das doenças sexualmente transmissíveis, ou sobre criar uma seção sindical na empresa em que trabalha, ou como poderia proceder na situação de um divórcio: são informações que, a depender do caso, não se quer que seu vizinho, seu empregador ou sua esposa saibam, deseja-se estar sozinho com seus desejos mais íntimos, sem compartilha-los com quem quer que seja.[495]

Trata-se de um cenário promissor, e já existe tecnologia para implementá-lo. Respeita a privacidade de cada um e divide o joio do trigo, apresentando uma formatação em que o cliente informa o que realmente considera seus dados sensíveis e tem controle sobre os mesmos. A questão é se este horizonte será efetivado somente com a autorregulação. Talvez o Estado tenha que sistematizar essas salvaguardas, em função da impossibilidade de sua prática decorrer unicamente da ‘mão invisível do mercado’.

3.3.3.2 Um sistema jurídico através da ‘arquitetura da internet’

---

[494] Ibid., p. 141.

[495] Ibid., p. 142.

A visão de Warren e Brandeis influencia, até os dias de hoje, o conceito de vida privada comumente adotado no mundo jurídico, que poderia seria chamado de 'concepção da invasão'. Neste caso a privacidade é entendida como uma discreta invasão por indivíduos específicos. Seria o caso, por exemplo, de um jornal que publica uma fotografia de uma pessoa nua sem o seu consentimento. Há um malfeitor particular (o jornal) que se envolve em uma determinada ação (publicação da fotografia), que causa dano a um indivíduo particular. A proteção é efetuada para cada caso de dano. Trata-se de uma concepção reativa: somente há proteção jurídica quando o dano é materializado concretamente. Por meio da dissuasão, através da responsabilidade civil, pode ainda prevenir danos futuros – que, por outro lado, em muitos casos, tendem a ser pequenos, criando assim pouco incentivo para se iniciar uma ação judicial. [496]

Esse modelo não consegue solucionar todos os problemas advindos da divulgação indevida de dados pessoais. Principalmente porque as pessoas não estão muito preocupadas em perder tempo lutando para proteger suas informações. Faltam-lhes conhecimento e recursos para se contrapor ao fenômeno da perda constante de privacidade. Ademais, tal invasão é estrutural, e sua contextualização não surge apenas de problemas aplicados a indivíduos em particular, mas afeta a sociedade como um todo e a perspectiva de cada um de seus integrantes, pois problemas pessoais têm efeitos sociais e legais, que devem ser tratados de forma diferenciada. O conceito de 'arquitetura do sistema informacional' deve ser útil para evitar novas formas de invasão.

As decisões judiciais reiteradas sobre situações conflituosas na rede passaram a entender que a autorregulação por si só não atenderia este novo modelo nascente. Os atos do ciberespaço envolveriam pessoas sujeitas a determinada jurisdição e que as nações usariam, ou pelo menos tentariam, um controle regulatório sobre as transações comerciais vigentes neste universo virtual.

Lessig acredita que as normas criadas por linguagem de programação tem maior importância que as normas tradicionais e consagra o 'código' como um conjunto de infraestrutura física e lógica do sistema, para regular a rede. Sobre a máxima 'o código é a Lei', entende que é possível controlar a internet por meio de meca-

---

[496] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 96.

nismos tecnológicos de controle que limitam o comportamento de seus usuários, forçando determinadas condutas e inibindo outras, dependendo do *designer* estabelecer o modo de regulação, que pode atender aos interesses do mercado ou do usuário em relação a sua privacidade.

A proteção da liberdade de expressão no ciberespaço ou sua negativa provém de sua arquitetura: o anonimato relativo, a distribuição descentralizada, os múltiplos pontos de acesso, a ausência de necessidade de ligação geográfica, a existência de um sistema simples para identificar conteúdos, as ferramentas criptográficas, todos estes atributos são consequências do protocolo de Internet e dificultam o controle da livre expressão no ciberespaço. A arquitetura do ciberespaço é a verdadeira protetora da liberdade de expressão, ainda que à custa de uma série de distorções.[497]

Ela é uma espécie de lei dentro do universo cibernético, determinando as possibilidades de ação dos usuários. Quando os interesses comerciais se apossam de seu *design*, cria-se uma espécie de lei privada. As eleições dos princípios e meios dessa regulação; o controle e a definição do espaço de liberdade são todas tarefas correspondentes ao âmbito da política. Ocorre a codificação dos princípios e, no entanto, a maioria das pessoas fala como se o código fosse meramente uma questão de engenharia, como se devesse ser deixado nas mãos do mercado, sem que o Estado influa sobre ele. Estas questões estão erradas. A política é o processo pelo qual a coletividade decide como se deve viver. “Se o código é a lei, então como descreve William Mitchell, o controle do código é poder: [...] para os cidadãos do ciberespaço, o código se está convertendo em foco crucial de luta política. Quem escreverá o software que estrutura nossa vida cotidiana?” [498]

Na atualidade os desenvolvedores de *software* se transformaram em verdadeiros legisladores. Em função de nossa omissão e falta de uma legislação específica, eles definem como será a Internet, apontando a graduação de nossa privacidade e até que ponto se permitirá o anonimato e a garantia de acesso. Suas decisões são

---

[497] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 379.

[498] MICHELL, Willian J. *City of Bits: Space. Place and teh Infobahn,* Cabridge(Mass), MIT Press, 1996, p.112. apud LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2. Madri:* Traficantes de sueños, 2009, p. 142.

tomadas nas brechas da codificação da rede, estabelecendo sua própria natureza. [499]

> **Tanto <<na Internet>> como << no ciberespaço>>, a tecnologia define o entorno do espaço e nos proporciona um grau de controle sobre o funcionamento das interações muito maior que em um espaço real.** Os problemas podem ser programados ou codificados dentro da história e do mesmo modo podem ser decodificados. E ainda que os jogadores não queiram mundos virtuais demasiadamente afastados de seu mundo real, o importante por ora é a existência da capacidade de fazer esses mundos diferentes. […] Que significa viver em um mundo onde os problemas podem decodificar-se? E mais, nesse mundo, sempre deveríamos decodificar os problemas, em lugar de aprender a resolvê-los ou castigar a quem os causaram?[500](grifos nossos).

Lessig afirma que o direito inibe comportamentos por meio de regras estabelecidas e sanções propostas, as quais serão impostas pelo Estado. Para evitar o ilícito não é necessário o cumprimento da punição, o mero conhecimento de sua existência já é motivo de evitar a lesão. O ordenamento jurídico também apresenta o modo como se estrutura o governo e características morais e costumeiras de uma determinada nação. Em uma definição como norma válida ou como norma eficaz na doutrina conhecida "com o nome de *escola realista do direito*, pode ser resumida na seguinte maneira: é direito o conjunto de regras que são efetivamente seguidas numa determinada sociedade."[501] Ainda que se apresente várias definições da escola positivista e realista quanto ao direito, um dos aspectos mais significativos para Lessig é seu caráter sancionador, que deverá ser analisado no contexto de um universo virtual, onde as regras podem ser alteradas através da 'arquitetura do sistema'. Ele ressalta que as normas sociais também inibem comportamentos, através de regras estabelecidas por consenso ou costume. Sua sanção não é estatal, mas serão impostas pelos membros da sociedade. Estas normas são eficazes em função da necessidade de aceitação do indivíduo no grupo que está inserido, e semelhante ao direito sua sanção social ocorre após a violação das regras estabelecidas.

Lessig emprega a palavra 'arquitetura' para apresentar o *software e hardware* que regularia o funcionamento da rede. Seria uma modalidade de regulação que es-

---

[499] LESSIG, Lawrense, op. cit., p.140, 141.

[500] MATHIAS, Paul, op. cit., p. 52.

[501] BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito.* São Paulo: Ícone, 1995, p. 142.

tabeleceria condutas e obrigações no universo virtual. Há um exemplo significativo apresentado por ele, entre a disputa de Martha Jones e seus vizinhos. A disputa era cerca de limites. Ela cultivava flores perfumadas e bonitas, mas venenosas para quem as tocasse. A discussão ocorreu, pois o cão de Dank morreu comendo uma pétala das rosas de Martha. Incomuns foram às questões posteriores, que só podem ocorrer no ciberespaço. Porque não faz um cão que não sofre, assim a pétala venenosa não lhe fará nenhum dano? A questão é que tanto o cão como as pétalas são virtuais, mas seus donos demoram horas na sua programação e não queriam abrir mão de suas características. A diferença entre as demandas no espaço virtual e no ciberespaço seria o contexto em que se dá a disputa. O espaço real está definido por leis estabelecidas pelo direito ou pelas normas sociais, mas o espaço virtual em uma cidade *on-line*, como *Second Life,* está estabelecido pela arquitetura do jogo, em que seus programadores estabelecem os limites que serão sujeitos os jogadores. Dank neste caso poderia fazer uma cópia do cão, de modo que poderia ressuscitá-lo, se morresse. Quanto a Martha, poderia fazer flores venenosas dentro de seu terreno, e inofensivas fora.

Tais decisões vão depender do 'código' e dos interesses dos arquitetos do *design* virtual a ser estabelecido. Neste caso a arquitetura é autoexecutável, não depende do Estado ou do Mercado, mas é claro que não está imune as influências que estes arquitetos poderão proporcionar quanto a sua programação, em função dos seus interesses. As vantagens nesse modelo é o automatismo das máquinas, que não podem fazer juízo de valor nas suas decisões, mas em contrapartida perde em transparência, pois muitas vezes não se sabe quem é o responsável pela regulação efetuada. Cabe neste caso o direito normatizar estas relações de maneira que não apenas o 'código' predomine, mas as normas jurídicas pautem o caminho regulatório de maneira a garantir os direitos fundamentais, entre eles o da privacidade.

Na abordagem de Lawrence Lessig, o conceito da 'arquitetura tecnológica nos sistemas informacionais' não se limita a descrever a concepção de estruturas físicas, como os espaços físicos de edifícios e cidades no mundo real, mas pode ser construída através do código de um computador. Ela tem efeitos através de um projeto espacial em nosso comportamento, definindo atitudes, normas sociais de interação, e aspectos de liberdade e segurança. A Internet faz parte desse projeto, que afeta a maneira como as pessoas interagem, a forma como os dados são transferidos e, até,

a forma de seu anonimato. A partir de sua estrutura há certos efeitos psicológicos e sociais, que influenciam o comportamento humano – as atitudes, pensamentos e interações dos internautas – desempenhando um papel significativo nessa sociedade informacional.[502] A Internet e o ciberespaço proporcionam um controle das interações, em seu ambiente, muito maior que o proporcionado pelo espaço real. Os problemas podem ser codificados ou descodificados do mundo virtual, o que os afasta do mundo real e proporciona a criação de mundos alternativos.[503]

O ciberespaço não se limita a fazer a vida mais fácil: a faz diferente, ou melhor, dá lugar a uma vida distinta. Ele cria maneiras de interagir que antes não eram possíveis, além do modelo face-a-face. Existe algo único nas interações que se dão nestes espaços e, principalmente, na maneira que são regulados pela formatação de seu código. Ele define os termos em que as informações são dispostas; como um meio para definir a conduta dos usuários, a fim de atender os interesses de seus criadores.[504]

Embora a Internet, a princípio, tenha potencial para ser um reino da liberdade, Lessig apresenta um universo diferente, demonstrando que ela pode ser regulamentada por meio da lei e do código do computador. Sem uma determinada forma de controle, as pessoas podem ser rastreadas; o seu discurso pode ser censurado; o acesso à informação pode ser limitado, e o anonimato pode se tornar raro. Portanto, a falta de controle pode conduzir a um excessivo poder aqueles que detêm o monopólio de definição o projeto arquitetônico. O perigo não está apenas nesta ‘arquitetura de controle’, mas nas ‘arquiteturas de vulnerabilidade’. Elas funcionam de forma diferente: enquanto as primeiras são formas nas quais as pessoas são limitadas em suas ações e liberdade, a segunda torna as pessoas mais fracas, deixando-as expostas a uma série de perigos e tirando todo o seu poder de se contrapor. As arquiteturas de controle são fundamentais para o ‘Big Brother’, com uma vigilância constante e perturbadora e as arquiteturas de vulnerabilidade permeiam o mundo descrito por Kafka, em que uma burocracia classifica, julga e condena, sem que sequer se saiba por quê.[505]

---

[502] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 97.

[503] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 52.

[504] Ibid., p.147,148.

[505] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 99.

Para o cumprimento de determinado mandamento legal, é necessário uma ameaça de uma sanção. Esta também ordena condutas, expressando os princípios de uma comunidade. As normas sociais, diferentemente, atuam através de múltiplas sanções sutis e às vezes enérgicas, que os membros de uma comunidade mutuamente se impõem. Tais normas, portanto, como a lei, constituem regras efetivas. O que as diferencia desta são os mecanismos aplicados, que não são coercitivos, e a origem de sua sanção. Também, sua restrição se impõe depois de que se produz o seu descumprimento. Em relação ao mercado, as restrições são impostas de modo diferenciado, através do preço e da expectativa de compra do usuário, com reflexos de todo esse contexto na arquitetura. Estas transações são legais, visando definir os bens que possam ser adquiridos e o melhor modo de fazê-lo. O método utilizado, neste caso, é a discriminação dos usuários em função de sua renda através de processos arquitetônicos de acesso. No espaço real, as portas constituem uma espécie de limite físico para impedir acessos indesejados: quem não tem a chave não entra. Este é o código do espaço real. Já no virtual, quem detém a chave são os desenvolvedores de *software*, que limitam a entrada apenas para os afortunados.[506]

Assim, estas limitações possuem um aspecto subjetivo e outro objetivo. As leis funcionam subjetivamente, influenciando comportamentos através do temor da sanção, ou objetivamente, aplicando-a. Mas com a arquitetura é diferente; ela atua sem nenhuma subjetividade: enquanto as leis e as normas atuam através do conhecimento do sujeito, o código fechado funciona sem nenhum conhecimento por parte dele. O ideal é que se dê lugar à relativização dos conceitos reguladores da arquitetura fechada, através da construção dos limites estabelecidos pela lei ou, ainda, com estruturas que preservem um espaço para a decisão individual, por mais restringida que esta possa parecer.[507]

Na atualidade, não há nada no regime arquitetônico que conceda aos indivíduos um controle absoluto e definitivo sobre os dados que possam ser vendidos ou sobre os tipos de privacidade que se possa comprar. Também é impossível a confidencialidade de todos os tipos de dados privados. Além disso, há uma dificuldade em identificar o que o usuário considera informação privada e o que não. Há dados

---

[506] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 529, 530, 531.

[507] Ibid., p. 535, 536, 537.

que cuja ocultação não é viável, como nossas profissões, e outros cuja falsa divulgação pode ser considerada fraude.[508]

A arquitetura deve proteger toda a informação pessoal que é privada. E deve ser traçada uma linha determinando os casos em que terceiros podem voluntariamente fornecer suas informações para o governo, e aqueles em que esta é vedada. O maior problema seria definir o que é privado, pois a privacidade é um conceito que depende de uma contextualização histórica, baseando-se em práticas, atividades, costumes e normas sociais, que são moldados pela história e cultura. Ela depende de variados graus de acessibilidade, informações sensíveis, e em alguns casos, podem não ser consideradas como privadas. Outro ponto que pode ser analisado é o das expectativas do meio social em que as pessoas vivem e da obrigatoriedade de cumprir padrões estabelecidos. O problema é que obedecer a um modelo pré-estabelecido de exposição excessiva leva a diminuição do conceito de privacidade, fazendo com que as pessoas abram mão desse direito fundamental. Um princípio para parametrização dos limites adequados de exibição da vida privada seria a natureza do relacionamento na rede, que dependeria essencialmente do compartilhamento de informações entre seus pares.[509]

Portanto, o escopo da arquitetura deveria ser definido em função dos relacionamentos sociais. Nas relações com o governo, o foco deveria ser sobre o que a sociedade quer que o governo seja capaz de saber, em vez de se determinadas questões são públicas ou privadas, com base nas prioridades estatais. Devem ser analisados os objetivos da arquitetura, em vez de distinções técnicas sobre se a informação é íntima ou suficiente para determinado acesso. O maior problema de coleta de informações do governo é causado pelo aumento de dossiês mantidos em sistemas de registro do setor privado, aos quais ele tem acesso.[510]

Um problema que pode ocorrer é a capacidade com a interligação global de um Estado agir a partir de informação colhida de outra jurisdição. O compartilhamento de acesso global acaba por gerar um grande arquivo com dados sensíveis compartilhados por todos os governos que participam da rede de vigilância policial. Um turista que experimente maconha na Holanda, pode no seu país de origem so-

---

[508] Ibid., p. 372.

[509] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 213.

[510] Ibid., p. 214.

frer algum tipo de punição ou de acompanhamento pela polícia a fim de verificar se o ilícito se perpetua em suas fronteiras. Também a vigilância de comportamentos sexuais em sala de bate-papos para monitorar a pornografia infantil; pode acarretar para gays ou lésbicas, em países cuja esta prática é reprimida (por exemplo: Malásia e a Arábia Saudita); uma punição legal. Esta vigilância global atinge a liberdade de expressão, o que poderá acarretar um caráter sancionador pelo Estado.[511]

> O ataque global a privacidade para restaurar o controle a um padrão de soberania compartilhada assegura direitos a propriedade sobre a informação à custa do uso público dessa informação. Para fazer valer seus interesses, o comércio e os governos ameaçam conjuntamente a liberdade ao violar a privacidade em nome da segurança. Este é, contudo apenas um lado da história.[512]

Para problemas de arquitetura, devem se propor soluções que devam reformar a sua estrutura, principalmente atuando através de nossos relacionamentos com os arquitetos desse modelo, que são as empresas e o governo. Em outras palavras, a lei deve regular os nossos relacionamentos com essas instituições, indo além do tratamento dos incômodos sintomas que se materializam a partir do uso de dossiês digitais. Ela muitas vezes funciona apenas na superfície dos problemas, lidando com as lesões nos casos específicos. Mas, até agora, ela não atacou a causa dos problemas. É necessário que relacionamento dos usuários com os arquitetos seja equilibrado, de modo a proporcionar-lhes o direito de propriedade de sua informação, de maneira a agirem pró-ativamente, proporcionando a criação de estruturas que evitem o dano e atuando de maneira sistêmica em toda a estrutura social, a fim de tornar-se mais difícil a prática de crimes e outras ilegalidades.[513]

Uma arquitetura deve garantir três objetivos: a minimização, a particularização e o controle. Para se garantir o primeiro, a coleta de informações do governo deve ser minimizada, impedindo investigações abrangentes e genéricas com vastas quantidades de dados pessoais nas mãos de entidades governamentais, que são ocasiões para ingerências indevidas na esfera privada dos cidadãos. O cumprimeiro

---

[511] CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet.* Tradução de Maria Luiza de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p.148.

[512] Ibid., p. 150.

[513] Ibid., p. 100.

do segundo depende de que os esforços de dados acumulados sejam particularizados para determinados indivíduos suspeitos de envolvimento criminal: não se pode ter acesso de dados sensíveis aleatóriamente, é necessário um motivo relevante e uma causa provável para esta intromissão. O terceiro consiste em que a coleta e o uso de informações pelo governo devem ser controlados. O ideal é que isso seja feito fora do governo, a fim de evitar abusos e falhas de segurança. [514]

O universo propiciado pela Internet produz uma nova ameaça à liberdade, e não entendemos como controlá-la. O 'código', utilizado como instrumento regulador através das instruções inscritas no *software* ou no *hardware*, configura este novo espaço, constituindo um conjunto de restrições sobre os modos de interação com tais dispositivos. Em alguns lugares, digitar uma senha pode ser necessário, em outros não; algumas transações efetuadas produzem rastros, dependendo do *site* acessado e, em alguns casos, usa-se a criptografia, ao passo que em outros não existe esta opção. Estes elementos, através de um conjunto de protocolos estabelecem atributos, selecionados pelos desenvolvedores de código, que possibilitam ou impossibilitam determinadas condutas. O 'código' inclui, implicitamente, certos valores e exclui outros, constituindo, neste sentido, um elemento limitador, do mesmo modo que a arquitetura no espaço real. Ele constitui o 'entorno construído' da vida social na rede; é a essência da sua arquitetura. Em meados do século XIX, a principal ameaça à liberdade residia na imposição de normas arbitrárias; no século XX, houve o fortalecimento do poder do Estado e da 'mão invisível do mercado'; no século XXI, cada vez mais, preocupa o controle imposto pelo código, muitas das vezes com intuito apenas mercantil.[515]

A regulação de um código aberto é mais transparente, mas também menos vinculante, de modo que o poder estatal encontraria uma limitação significativa para conseguir seus fins reguladores. O código fechado, a seu turno, facilitaria ao Estado ocultar sua regulação, controlando aspectos confidenciais da vida dos cidadãos e, com isso, exercendo uma regulação ilícita. Em consequência, com o código aberto, seriam privilegiadas as regras de transparência e publicidade, e prestigiados os princípios constitucionais, não para todos e não de maneira perfeita, mas de modo mais completo que com o código fechado. É evidente que certos componentes devam ser

---

[514] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 211.

[515] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 203, 209.

fechados, para a própria sobrevivência competitiva, mas é importante conseguir o melhor dos mundos: vantagem competitiva com maior transferência em seu funcionamento. A lei não aborda diretamente este problema, ela prefere o código opaco ao transparente, e constrói incentivos para ocultar o código em lugar de mostrar a sua funcionalidade, principalmente em função das pressões comerciais. Há uma inércia na legislação vigente, e a política ainda se mostra tímida em analisar esta questão.[516]

Há uma batalha entre o código que protege a propriedade intelectual, o que pode gerar um mercado em torno da privacidade e aquele que revela dados sensíveis sobre os indivíduos. Há um combate entre o código que permite filtros perfeitos e a expressão das arquiteturas que garantem certa desordem sobre quem acessa a qualquer informação. Cada caso exige alcançar um equilíbrio de controle e de poder. Para garantir a liberdade de expressão, não é adequado que se estabeleça filtros perfeitos quanto ao conteúdo a ser acessado, pois resultaria demasiadamente perigoso centralizar tais decisões. É necessário que se permita a decisão individual, principalmente quanto à recopilação de seus dados por terceiros, de maneira a evitar lesão a sua intimidade. O código poderia impedir tais ações e a lei exigir este comportamento. Para aumentar o espectro de escolhas chegar-se-ia a um equilíbrio entre o controle sobre a propriedade intelectual e os filtros necessários para manter a privacidade, propriamente dita. O velho equilíbrio entre direito privado e público têm que ser conquistado. Há quem afirme que a utilização de filtros e as questões de propriedade intelectual não são de interesse público, a menos que o Estado seja responsável por estes desequilíbrios, mas a Constituição não deve ser afastada em determinados aspectos de nossas vidas: os direitos fundamentais permeiam nossas relações, e devem ser respeitados também na arquitetura do espaço virtual.[517]

Os remédios individuais na concepção de invasão não devem ser abandonados, pois não há conflito em relação à concepção arquitetônica. Urge adaptar as leis a este novo modelo, para tentar resolver os problemas criados pelo acúmulo crescente da quantidade de informações pessoais e a consequente difusão da rede que as abrange. Assim, a proteção mais adequada à privacidade deve ser composta por mais de um conjunto de ações para uma série de lesões isoladas. Ela depende da

---

[516] Ibid., p. 511, 512.

[517] Ibid., p. 439, 440.

formatação de uma arquitetura que delineie as estruturas de poder, demonstrando a forma como a informação é disseminada e coletada na rede. Não é possível admitir, juridicamente, que todos os contratos de adesão em ambiente virtual incluam necessariamente a cessão de dados pessoais de maneira irrestrita por parte do usuário, não lhe restando alternativa, caso queira manter sua privacidade, senão a de abrir mão do serviço. Há necessidade de um meio termo: o mercado não pode impedir o acesso a determinado serviço apenas pela ótica mercantilista, alegando que é uma prestação gratuita e que a contrapartida seria o uso de toda informação privada dos consumidores. Novos desenhos arquitetônicos devem ser introduzidos, e uma legislação específica deve regular este relacionamento, com novas formas de interação e garantias, no uso de tais informações.[518]

Inicialmente, contudo, deve-se redefinir a natureza das relações dos indivíduos com as empresas e entidades governamentais que acessam e utilizam suas informações pessoais. Atualmente, não há uma responsabilização jurídica efetiva dos usuários de tais dados: uma empresa pode coletá-los e utilizá-los para quaisquer fins, com total desconhecimento do usuário coletado. É como uma relação de uma pessoa com um estranho, que sabe tudo sobre ela, e pode utilizar esta informação para afetar sua vida, mas do qual ela não tem conhecimento, e o qual não tem nenhuma obrigação com ela – sem contar a negligência com que tais dados são tratados.[519]

É importante em uma relação de confiança haver contrapartida de ambos os lados. Atente-se aos exemplos de relações fiduciárias, como as dos advogados e clientes; médicos e pacientes; pais e filhos; funcionários da empresa e empregadores; e companhias de seguros e seus clientes. Em alguns casos, eles têm o dever de revelar interesses pessoais que podem afetar seu julgamento profissional, bem como um dever de confidencialidade. A lei também deve assegurar que as empresas que coletam informações pessoais de seus clientes estabeleçam uma relação fiduciária com eles. Muitas das vezes, elas obtêm tais dados de forma clandestina, sem o consentimento do usuário. A flexibilidade da lei não resguarda o consumidor em tais relações comerciais, na maioria dos casos. Há necessidade de redefinir as relações dos coletados com os coletores de dados pessoais, através de uma nova normativa

---

[518] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 101.

[519] Ibid., p. 102.

jurídica, que significará uma alteração da arquitetura de todo o sistema. Neste caso, seria necessário um código que proporcionasse o conhecimento, pelo coletado, de todos os registros disponibilizados e igualmente a possibilidade de corrigir ou alterar o que fosse considerado falso, a fim de que tivesse controle sobre o processamento de sua informação. As organizações que manipulam esses registros de dados deveriam assegurar a confiabilidade dos mesmos quanto à sua utilização, bem como tomar precauções razoáveis para evitar o seu uso indevido.[520]

Uma salvaguarda possível é a destruição de dados após certo período de tempo, valorizando o direito ao esquecimento, ou a transferência de dados para o Poder Judiciário, permitindo-se o acesso apenas em circunstâncias especiais. Outra forma é a adoção de uma restrição em função da especificação do próposito. Ou seja, se um determinado dado é recolhido para uma entrevista de emprego, não pode ser repassado para outras empresas para fins mercantis. A informação só pode ser utilizada para a finalidade a qual foi coletada. O desenvolvimento de uma arquitetura tendente a um aumento do acesso do governo aos nossos dossiês digitais dos cidadãos é uma das mais significativas ameaças hodiernas à privacidade, e é inadequadamente regulamentada. Uma nova arquitetura deve ser concebida, em função de uma normatização específica, de maneira que efetivamente se regule a ação governamental e o uso de registros de terceiros. O seu desenvolvimento deve regular não só a aquisição de dados pessoais pelo governo, mas também seu uso posterior, e estabelecer limites temporais da manutebilidade das informações pessoais de que este detém em seu poder. Essa tarefa não é fácil, em uma sociedade em rápida transformação e que está se ajustando a novas dimensões na era da informação.[521]

Um dos problemas graves do vazamento de dados é o roubo de identidade. Pode causar problemas aos usuários com consequências graves no âmbito profissional e social. Uma das maneiras de combatê-lo é a reconfiguração da arquitetura. Esta deve ser construída em torno de participação e responsabilidade e com conceitos chaves que representem práticas de informações justas. Ela deve permitir que as

---

[520] Ibid., p. 103.

[521] Ibid., p. 222.

pessoas tenham uma maior participação na coleta e utilização de suas próprias informações pessoais. [522]

Atualmente, esta informação pode ser facilmente disseminada e transferida sem o conhecimento do usuário ou seu consentimento, apenas atendendo os propósitos da coletora de dados. A arquitetura deve capacitar as pessoas de uma maneira fácil, rápida e conveniente para corrigir imprecisões sobre o seu perfil digital. Litígios podem ser resolvidos com um sistema de arbitragem especial, através do compromisso arbitral, que pode funcionar de forma rápida e barata, em vez de se recorrer a processos judiciais caros. Ainda que o próprio Código de Defesa do Consumidor classifique como abusivas as cláusulas que preveem as cláusulas arbitrais obrigatórias, nada é mencionado sobre o compromisso arbitral, que seria perfeitamente possível, consoante o art. 4º, §2º da Lei nº 9.307/96, que dispõe sobre os contratos de adesão, condicionando a cláusula compromissória à concordância expressa do aderente. Se essas medidas forem tomadas, as vítimas serão capazes de descobrir mais rapidamente a existência de roubo de identidade, uma vez que serão mais bem informadas sobre os dados coletados e como eles estão sendo usados. A lei deve estabelecer mecanismos específicos de controle sobre as entidades que fazem manutenção dos sistemas de dados pessoais; por exemplo: se uma empresa está fornecendo informações para verificação dos antecedentes de determinado cliente, deve ser responsabilizada por eventuais imprecisões ou deficiências, decorrentes de tal envio, e ao pesquisado deve ser informado que seu perfil está sendo disponibilizado, e para quem. [523]

Muitas tentativas de roubo de identidade podem ser interrompidas, se os credores tomarem maior cuidado examinando suas aplicações. O essencial, para evitar tais invasões, diz respeito à arquitetura do sistema. Se a arquitetura reconhecesse as responsabilidades das empresas em manter os dados pessoais, ela daria um forte incentivo para elaboração de soluções criativas, a fim de melhorar a segurança. Compreender os problemas de privacidade como sistema arquitetônico envolve mais do que protegê-la apenas contra infrações isoladas. Trata-se de estabelecer uma determinada estrutura social, que garanta a participação individual na recolha e uso de informações pessoais e cobre responsabilidades para as entidades que contro-

---

[522] Ibid., p. 120.

[523] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 121.

lam estes dados. O problema de roubo de identidade nunca pode ser completamente erradicado, mas em um mundo com a arquitetura apropriada, seus efeitos negativos seriam significativamente reduzidos. [524]

Urge integrar à arquitetura uma capacidade que possibilite uma eleição feita por máquinas, e não por humanos. Ela deve permitir as negociações sobre a privacidade entre máquinas, de modo a manter a isenção na coleta de dados. Mas, quem conduzirá o 'ciberespaço' a incorporar as arquiteturas necessárias? O mercado não estará atrás dessa transformação, tampouco tem intenção que esta ocorra. Mas, será realmente sua 'mão invisível'? Deve-se empreender um esforço normativo e judicial para a arquitetura caminhar até este objetivo. Somente o *laissez-faire* poderá não decidir nada.[525]

3.3.3.3 Os instrumentos processuais de tutela

Não há no ordenamento jurídico brasileiro uma normatização unitária quanto à proteção de dados pessoais. A proteção dos dados sensíveis não se limita apenas ao direito a privacidade indo além, sendo uma garantia de caráter instrumental, que tem como base as garantias fundamentais que se encontram no ordenamento jurídico brasileiro. Um dos elementos de destaque que trata desta temática é o *habeas data* previsto no art. 5° LXXII, regulamentado pela Lei 9507/97, que estabelece uma modalidade de direito de acesso e retificação dos dados pessoais, bem como o art. 43 e 44 do Código de Defesa do Consumidor, que versa sobre as informações de cadastros relativos ao consumidor e o acesso à informação e reclamação quanto aos fornecedores, que têm desdobramentos no ambiente informacional.

O *habeas data* foi instituído como instrumento democrático para proporcionar ao cidadão a oportunidade de poder retificar ou acessar informações sobre sua pessoa em bancos de dados. Moraes o define como: "uma ação constitucional, de caráter civil, conteúdo e rito sumário, que tem por objeto a proteção do direito líquido e certo do impetrante em conhecer todas as informações e registros relativos à sua pessoa e constantes de repartições públicas ou particulares acessíveis ao público,

---

[524] SOLOVE, Daniel J., op. cit., p. 123.

[525] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 372.

para eventual retificação de seus dados pessoais "[526]. É uma ação que visar garantir direitos individuais e coletivos. Ela se apresenta com um caráter instrumental em relação ao direito material que protege, como no caso da ação de *habeas corpus*.

Sua legitimação ativa é exclusivamente dos titulares de informações que façam parte dos bancos de dados contratados por terceiros, com um caráter personalíssimo dessa ação constitucional. Moraes aponta que esta ação pode se ajuizado também por pessoa jurídica, tendo em vista a correta identificação a partir de uma determinada lesão sofrida. Excepcionalmente, o extinto TRF (Tribunal Federal de Recursos) aceitou, para herdeiros do morto ou seu cônjuge, a legitimação para impetrar a ação de *habeas data*. Sua legitimação passiva são as entidades da administração direta e indireta, bem como as instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas que prestem serviços para o público ou de interesse público, e aquelas que detenham informações referentes às pessoas jurídicas ou físicas.[527] A definição de entidades de caráter público está prevista na Lei n° 9507/99, sendo também abrangidos neste conceito os delegatários do serviço público, ou ainda, aqueles que exerçam atividades privadas de processamento de divulgação de informações.[528]

Uma das questões de difícil aplicabilidade prática é a obrigatoriedade de uma recusa em fornecer os dados pelo titular, pois a prova da mesma é um óbice para celeridade da extinção da lesão. Mesmo assim Drummond considera um remédio constitucional "suficiente para dotar o cidadão da necessária proteção de seus dados e de sua privacidade, principalmente na *sociedade tecno-comunicacional*" (grifos do autor)[529], o que boa parte da doutrina discorda.

O *habeas data* tem natureza mista, se desenvolvendo em duas etapas, sendo a primeira quando o impetrante solicita o acesso à informação, com uma natureza mandamental e posteriormente se houver necessidade de ocorrer à retificação, o procedimento terá natureza constitutiva.[530]

> O *habeas data* configura remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão

---

[526] MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional,* 15ª edição. São Paulo: Atlas, 2004, p. 154.

[527] Ibid., p. 157-158.

[528] SUNFELD, Carlos Ari. Habeas data e mandado de segurança coletivo. RDP 95:190-199. São Paulo: Revista dos Tribunais, julho./set. 1990, p. 193.

[529] DRUMMOND, Victor, op. cit., p. 43.

[530] MORAES, Alexandre, op. cit., p. 160.

> jurídica discernível em seu tríplice aspecto: a) direito de acesso ao registro; b) direito de retificação dos registros e c) direito de complementação dos registros.

Ao examiná-lo como instrumento na retificação de dados, verificamos que sua utilização acontece na constrição do coato a revelar a informação sobre o impetrante e no caso da inexatidão da mesma, o autor da lesão proceder à retificação. Ademais, há necessidade da obtenção de dados pela esfera administrativa, posição necessária para impetrar a ação para comprovação do interesse de agir, conforme Súmula n° 2 do STJ, jurisprudência do STF e consoante a exigência do art. 8° da Lei n° 9507/97, que, muitas vezes, dificulta a eficácia da ação do instrumento.

> [O interessado] nas situações em que sabe ou suspeita que seus dados armazenados em algum banco de dados sejam errôneos, ou então tem conhecimento do seu uso indevido – ou mesmo deseja simplesmente fazer uma verificação – **encontra-se diante da necessidade de recorrer a uma incerta via administrativa** (cujo não atendimento, alias não acarreta penalidade objetiva ao responsável pelo armazenamento de dados) e, no insucesso desta tentativa, deve utilizar-se do *habeas data* que ao contrário do *habeas corpus*, exige um advogado para a sua interposição – um tratamento bastante inadequado para um interesse cuja atuação pede o recurso a instrumentos promocionais. (grifos nossos)[531]

No ciberespaço o uso desse instrumento processual ocorre na esfera de consumo entre o provedor de serviços, fornecedor e o usuário, consumidor. A previsão no CDC no seu artigo 43° estabelece que o usuário do sistema informacional poderá ter acesso as informações contidas em seu cadastro, e que estes devem ser objetivos e claros não contendo informações negativas referentes ao período superior a 5 anos. A redação do referido artigo conjugado com o art. 5°, LXXII, da Constituição Federal de 1988, assegura o acesso aos bancos de dados com caráter público, que não se confunde com as entidades governamentais, mas sim as instituições privadas que prestam serviços de ordem ou interesse público, incluindo “agentes de controle e proteção, de situações sociais ou coletivas, como as instituições de cadastramento de dados pessoais para controle ou proteção do crédito ou divulgadoras profissionais de dados pessoais, como as firmas de assessoria ou desenvolvimento de malas diretas.”[532] Ressalta-se, que a jurisprudência elegeu este instrumento como a medida processual adequada para obtenção das informações existentes em banco de dados

---

[531] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 337.

[532] LEONARDI, Marcel. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012.

dos fornecedores de produtos e serviços na relação de consumo, e não a ação de exibição de documentos.

Ainda, podemos destacar que consoante o art. 6°, inciso VIII, e o art. 51, inciso VI do Código de Defesa do Consumidor, poderá haver inversão do ônus da prova no caso de prejuízo ao consumidor. Ou seja, na situação em que o lesado não tiver condições para identificação do responsável pelo ato ilícito, como no caso de responsabilização do provedor por atos de terceiros, cabe inversão do ônus da prova, com fundamento dos arts. 334, inciso IV, e 335 do CPC (Código de Processo Civil), se as regras de experiência ou técnica permitirem a presunção relativa de veracidade das alegações da parte contrária. Podemos exemplificar o caso em uma residência ou empresa que mais de uma pessoa utiliza o mesmo computador e que poderia ser alegado pela parte ré de não haver meios de identificar quem o utilizou e cometeu o ato ilícito. Neste caso a responsabilidade será imputada ao titular da conta existente no provedor de serviços, pois cabia a este o dever de cuidado de impedir que seu nome fosse utilizado indevidamente, não permitindo seu uso por terceiros. Se assim não fosse, qualquer usuário poderia alegar esta impossibilidade, e inviabilizaria o direito de ação da vítima, desrespeitando a norma relativa ao ônus da prova prevista no art. 333, incisos I e II, do Código de Processo Civil.[533]

Há uma enorme dificuldade da utilização do *habeas data* em face da realidade fática. Os problemas decorrentes da coleta de dados e cadastro de consumo, no ambiente informacional, ocasiona a criação de perfis de maneira descontrolada, o que causa o vazamento de dados sensíveis sem nenhum tipo de controle ou segurança. Como vimos anteriormente, há inclusive doutrinadores que não veem problemas com essa divulgação, apontando uma nova relação dos indivíduos quanto à visão de 'vida privada'. Um exemplo de sua aplicação é quando o consumidor que comercializou no ciberespaço e teve seu nome indevidamente divulgado, tem que solicitar inicialmente a retificação em seu cadastro, e somente após a demora injustificada no atendimento dessa solicitação, poderá suscitar a esfera judicial. Muitas vezes o usuário da Internet não tem meios de comprovação dessa recusa, tendo em vista as reclamações não gerarem, em alguns casos, nenhum tipo de comprovante

---

[533] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005. (esgotado). Disponível em: http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf. Acesso: 29 de abril de 2012 as 18:25 horas.

ou protocolo. Ou seja, a única alternativa é o custo de uma ação judicial, e na maioria das vezes o lesado desiste de impetra-la.

> Como se vê, o consumidor que tiver seu pedido de acesso, verificação ou complementação de informações rejeitado pelo mantenedor do cadastro de consumo dificilmente ingressará com ação judicial de *habeas data*, em razão de todos estes empecilhos. Isso se observa no cotidiano forense: são raros os pedidos de habeas data formulados em juízo e não se tem notícia, na prática, de seu emprego com relação aos dados constantes em dossiês digitais coletados para uso supostamente exclusivo do fornecedor.[534]

Cada vez mais na doutrina pode-se verificar a interpretação de expansão da normativa do CDC para situações no ciberespaço, quanto aos princípios de proteção de dados pessoais, entendendo-se que é vedado a coleta de dados sensíveis e da comercialização de bancos de dados dos consumidores a partir da "existência de um princípio de finalidade em nosso ordenamento jurídico através da aplicação da cláusula de boa-fé objetiva e da própria garantia constitucional da privacidade, pelo que os dados fornecidos pelo consumidor deverão ser utilizados somente para os fins que motivaram a sua coleta."[535] Estando presentes na relação de consumo pelos meios virtuais o princípio da transparência, que assegura ao consumidor conhecer a identidade do fornecedor de serviços e ter direito as informações decorrentes do negócio jurídico que celebrou, com sigilo aos dados fornecidos.

O *habeas data* na sua concepção não conseguiu assegurar genericamente o direito a informação ou a intimidade, se tornando apenas um instrumento que se restringiu ao direito de acesso e retificação, apresentando uma perspectiva unidimensional, frente a uma realidade complexa. As críticas a este instituto feitas quanto ao surgimento da ação na Constituição de 1998, fizeram com que ele tivesse pouca repercussão na prática dos tribunais. A simplificação do enfoque em torno do binômio acesso/retificação prejudicou a utilização do instituto em face da multiplicidade dos interesses envolvidos e também pela ausência de especificações mais precisas de seu âmbito e parâmetros de atuação, bem como em função da carência legislativa em regulamentar e aumentar a sua abrangência. Suas restrições foram tão intensas que, "antes da lei reguladora de 1997, a maior parte dos *habeas data* impetrados não receberam julgamento de mérito, o que se evidencia pela própria polêmica

---

[534] LEONARDI, Marcel. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 206.
[535] DONEDA, Danilo. *Um código para proteção de dados pessoais na Itália*. In: Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 16, 2003, p. 337.

que acompanhou a discussão em torno do pedido de *habeas data*."[536] Neste sentido, o deslocamento equivocado de sua estruturação processual acabarão por "obscurecer as pretensões de transformar o instituto em um instrumento de garantia mais amplo e capaz de oferecer respostas adequadas aos desafios de seu tempo."[537]

No âmbito do ciberespaço um dos problemas mais relevantes são quando não se conhece o responsável pelo ato ilícito cometido, decorrente de uma invasão não autorizada à privacidade do usuário, e necessita-se de instrumentos processuais para identificação e localização do responsável do ato ilícito, a fim de promover a ação competente posteriormente.

Além do habeas data analisado anteriormente temos como alternativa a propositura da ação de obrigação de fazer em face do provedor de serviços, formulando pedido de fornecimento de informações que proporcionem a identificação e localização do responsável pelo ato ilícito e solicitando que se remova ou bloqueie o acesso indevido. Boa parte da doutrina e jurisprudência entende o não cabimento da ação cautelar inominada com este objetivo. Dinamarco entende que a ação tem caráter satisfativo, com natureza jurídica de um direito subjetivo material, não guardando qualquer ligação com um possível e eventual processo futuro, não podendo ser instrumental de outro processo.[538] Contrariamente, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery alegam que o instrumento processual pode ser usado para instruir ação a ser movida futuramente, utilizando do documento como procedimento preparatório na obtenção dos dados para impetrar a referida ação.[539] Podestá reafirma do caráter satisfativa da ação cautelar, nas suas palavras:

> Na verdade, a pretensão é direcionada tão somente para possibilitar eventual identificação da pessoa que enviou as mensagens e futuramente, se for o caso, ajuizar ação de responsabilidade civil por ofensa à honra do requerente. É precisamente nesse ponto que se encontra o caráter satisfativo da medida, observando que em uma ação principal, a requerida (a provedora) nunca poderia ser considerada parte legítima diante da sua mera condição de hospedeira. Ora, como se sabe, a ação cautelar ou qualquer provimento de tal natureza deve

---

[536] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 357.

[537] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 358.

[538] DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno,* 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 1420.

[539] NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*, 5ª edição revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 1250.

> guardar relação direta com a ação principal a ser ajuizada, não sendo por outro motivo que a própria lei cuida de estabelecer no art. 796 do CPC a natureza de acessoriedade e dependência com a pretensão principal. Não bastasse isso, encontram-se ausentes os propósitos do perigo da demora e da possibilidade do direito alegado, tudo a apontar pela nítida falta de interesse no ajuizamento da medida, sendo de rigor a extinção do feito.[540]

Marcel, a partir da análise dos doutrinadores acima referidos entende cabível a ação cautelar de exibição de documentos para obtenção dos dados cadastrais de determinado usuário que tenha cometido à lesão, mas, ela deverá representar interesse distinto da futura ação principal a ser impetrada. Podendo ocorrer, inclusive, à situação que após a ação cautelar de exibição, não exista, sequer, a necessidade de futura ação, tendo em vista que "o teor de tais documentos não traga elementos suficientes para identificar e localizar o responsável e, não se [possa] imputar ao provedor de serviços eventual omissão no registro de tais dados"[541] Outra situação é a negativa do pleito em função do pedido de obtenção de dados cadastrais ser controverso, quando a ilicitude do conteúdo tiver caráter subjetivo, o que inviabilizaria o pedido da medida cautelar, restando ao lesado a propositura da ação de obrigação de fazer, com antecipação dos efeitos de tutela. Este instrumento processual tem sido considerado o mais adequado, pela jurisprudência, nos casos específicos de identificação e localização do usuário infrator.

Uma alternativa para atenuação dos conflitos no ciberespaço seria a utilização da tutela coletiva. Principalmente porque as demandas individuais atendem a apenas a solução de casos isolados apresentados em juízo, mas dificilmente acarretam mudanças concretas nas práticas de mercado e nos modelos de negócios das empresas. A ação civil pública, impetrada através das associações representativas ou do Ministério Público, seria importante para o enfrentamento dos problemas no ambiente da *rede*, quanto à garantia da privacidade em face de uma sociedade tecnológica em constante mutação.

---

[540]PODESTÁ, Fábio Henrique. Direito à intimidade em ambiente de Internet. In: LUCCA, Newton de e SIMÃO FILHO, Adalberto (coord), *Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes*. Bauru: Edipro, 2000, p. 373.

[541] LEONARDI, Marcel. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005. (esgotado). Disponível em: http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf. Acesso: 29 de abril de 2012 as 18:25 horas.

> Com relação à privacidade na Internet, diversos cenários de tutela coletiva, são possíveis. O mais comum é a defesa da privacidade da coletividade de usuários de determinados serviços, tais como redes sociais, sistemas de compartilhamento de fotografias e vídeos, *Web sites* colaborativos, entre outros. Nessa situação, o conjunto dos usuários de um serviço representa um grupo de pessoas, ligados à parte contrária por uma relação jurídica base (todos são considerados consumidores dos serviços, por exemplo), que goza de um direito coletivo, tutelável por meio de um provimento jurisdicional uniforme, de forma a cessar eventuais práticas ilícitas que afetem todos eles, de modo indivisível.[542]

Esta ação civil pública teria em sua natureza um interesse difuso, a fim de atender um grupo de interessados indetermináveis, sendo seu objeto indivisível. Assim, por exemplo, no caso de internautas que tenham seus dados pessoais indevidamente divulgados pelas redes sociais para comercialização de perfis digitais dos seus usuários, não poderiam ter a indenização resultante desse dano repartida por entre os integrantes do grupo lesado ou por entre os membros da coletividade, pois não somente pela dificuldade de identificação, mas porque o interesse é indivisível.[543] A ação neste sentido não teria caráter apenas corretivo, mas, preventivo, ou seja, quem nunca acessou a Internet, teria protegido seus dados pessoais se futuramente viesse acessar a rede.

Outro problema, que podemos ressaltar, seria quanto à limitação dos efeitos da coisa julgada nas ações coletivas, o art. 2° e art. 16° da Lei n. 7347/85 afirmam que a sentença civil apenas fará coisa julgada nos limites da competência territorial do órgão prolator, o que limita seus efeitos e no caso da *Web,* em função de sua globalidade, prejudica sua eficácia. O legislador federal, neste caso, não soube distinguir competência de coisa julgada, pois a imutabilidade dos efeitos de uma sentença transitada em julgado não tem nada a ver com a competência do juiz que profere a sentença.[544]

A utilização do termo de ajustamento de conduta, como instrumento de transação ou compromisso referendado pelo Ministério Público tem uma importância fundamental na transação dos conflitos apresentados, permitindo soluções a partir da autocomposição, de natureza bilateral e consensual em substituição a um processo judicial que muitas vezes é moroso e insatisfatório. Tal procedimento poderá

---

[542] LEONARDI, Marcel. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 234.

[543] MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo; meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses.* 17. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 50, 51.

[544] Ibid., p. 243.

vir instruído com sanções, através de obrigações de fazer ou outras formas coercitivas de cumprimento, possibilitando uma tutela mais ágil e eficaz aos lesados.

Como podemos observar temos alguns instrumentos processuais de tutela adequados para solução de conflitos no ambiente informacional e muitos têm sido utilizados na garantia do direito a privacidade. Mas, é importante que o judiciário atue de maneira equilibrada nas suas decisões, garantindo que as empresas mantenham políticas que garantam a privacidade de seus usuários e a capacidade de usar adequadamente estes dados de modo a manter o seu próprio negócio. A sociedade informacional apresenta um mundo novo que deve ser repensado nos seus aspectos quanto à vida privada e as relações jurídicas, principalmente quanto a proteção dos dados sensíveis e o reflexo no modelo socioeconômico utilizado.

3.3.3.4 A fiscalização por uma autoridade independente.

A utilização de uma autoridade administrativa para proteção de dados pessoais foi adotada na Alemanha e na Suécia e se tornou obrigatória em todos os países membros da União Europeia a partir da exigência da Directiva 95/46/CE, que fortaleceu a introdução deste novo modelo. Ressalta-se que não é um fenômeno circunscrito a determinada região e estas entidades administrativas independentes tiveram sua origem nos Estados Unidos, através de suas comissões reguladoras, em que se destaca um organismo de controle das relações de consumo em relação aos dados pessoais, o FTC (*Federal Trade Comission*), considerado por parte da doutrina estadunidense como uma autoridade na proteção da vida privada dos cidadãos. Estes órgãos fazem a ligação entre as esferas do Estado, do mercado e do indivíduo, tutelando o cumprimento dos direitos fundamentais. Enquanto no modelo norte-americano esta autoridade não é tão necessária, sendo tal controle exercido pelo judiciário, na esfera da União Europeia é imprescindível, prevista tal exigência no art. 8° da Carta dos direitos Fundamentais da União Europeia.[545]

O ‘Garante’, assim chamado na Itália à autoridade independente para fiscalização da disponibilidade dos dados pessoais dos indivíduos, tem um papel de ex-

[545] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 387, 388.

trema importância no contexto europeu e seu comando deve ser estabelecido de forma independente de qualquer poder de superintendência ou de tutela, em relação ao seu governo. Sua função é permitir a máxima circulação de informações possíveis e a sua máxima tutela, que deve "ser sempre acompanhada pelos respectivos controles e garantias capazes de fornecer a devida proteção aos equilíbrios democráticos".[546]

A regulação estatal pode ser efetuada de duas maneiras: a *economic regulation,* através de um papel corretivo de defeitos internos do mercado, ou a *social regulation* que abrange de uma maneira mais ampla as correção de distorções exteriores que decorrem das atividades econômicas, como meio ambiente, direito do consumidor e ainda a própria proteção de dados pessoais, no modelo europeu. Neste caso, é importante ressaltar há necessidade do controle estatal a fim de garantir a tutela da pessoa em face dos direitos fundamentais, com desenvolvimento de órgãos específicos, a partir de técnicas não legislativas, que sejam aptas a regular as situações complexas e altamente dinâmicas ligadas ao desenvolvimento tecnológico.[547]

Esta regulação econômica social é definida como uma "atividade estatal de intervenção indireta sobre a conduta dos sujeitos públicos e privados, de modo permanente e sistemático para implementar as políticas de governo e a realização dos direitos fundamentais."[548] Ela pressupõe a submissão de sujeitos público e privados, daí a necessidade de ser dotada de uma autonomia e competência únicas, sem subordinação ao poder executivo, estando limitada entretanto, aos fins políticos e valores fundamentais do Estado. O seu papel vai além de um mero atenuador dos efeitos do mercado, mas de uma atuação regulatória que pressupõe uma promoção de valores sociais.

> [...] a atuação regulatória do Estado se norteia não apenas pela proposta de atenuar ou eliminar os defeitos do mercado. Tradicionalmente, supunha-se que a intervenção estatal no domínio econômico destinava-se a dar suporte ao mecanismo de mercado e a eliminar eventuais desvios ou inconveniências. Já o modelo regulatório admite a possibilidade de intervenção destinada a propiciar a realização de certos valores de natureza política ou social. O mercado não estabelece todos os fins a serem realizados pela atividade econômica. Isso torna especialmente evidente quando o mecanismo do mercado passa a disciplinar a prestação de serviços públicos. A relevância

---

[546] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 246.

[547] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 392, 393.

[548] JUSTEN FILHO, Marçal. *Caderno de Direito Constitucional*. Porto Alegre: Emagis, 2006, p. 21.

> dos interesses coletivos envolvidos impede a prevalência da pura e simples busca do lucro.[549]

Essa atuação do Estado, no caso específico das autoridades independentes de proteção de dados, deve ser efetuada com mecanismos que afastem a influência dos poderes estatais constituídos, o que detém uma dificuldade quanto à legitimidade desse órgão, tendo em vista que não serão eleitos, mas muita das vezes, indicados pelo próprio poder executivo. Haveria um paradoxo em si mesmo, ou seja, a autoridade que garantiria o direito a intimidade dos dados pessoais sensíveis, não teria a legitimidade do voto popular para exercê-la. Mas, tal seria necessário em resposta às demandas da sociedade e em face de um processo de decisão da autoridade independente de modo técnico, rápido e com maior eficiência que a resposta estatal. Em contrapartida a esta independência funcional haveria a necessidade da delimitação de competências centradas aos valores constitucionais, "além de um correto equilíbrio entre a independência destas autoridades e os fundamentos de sua legitimidade"[550]

> [...] os órgãos de controle não deveriam ser nomeados pelo poder executivo [...] para evitar a criação de situações ambíguas de controladores/controlados que comprometessem a própria credibilidade da ação de vigilância. Além disso, o vínculo institucional de tais órgãos deveria ser constituído pelas assembleias parlamentares de forma a garantir, entre outras coisas, o máximo de publicidade e de discussão acerca das posições assumidas.[551]

O órgão de controle atua como um complemento de um sistema de proteção de dados, tanto na vigilância de sua própria máquina burocrática, como das entidades privadas. Pode apresentar como funções, além da fiscalização: a consultoria do setor público e a função de um poder normativo autônomo ou regulamentar a fim de adaptar princípios de lei referentes ao direito à autodeterminação informática.[552]

A regulação também se torna uma alternativa quando se constata que o mercado pode não conseguir a realização de certos fins de interesse comum. O Estado não pode se ater apenas a preocupações meramente econômicas, mas buscar ga-

---

[549] Ibid., p. 10.

[550] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 395.

[551] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 86.

[552] Id.

rantir que as regras do mercado sejam cumpridas de maneira imparcial e os direitos fundamentais sejam cumpridos nesse processo.

> (...) as tarefas de 'garantia' e regulação aumentam em medida diretamente proporcional à diminuição da produção 'direta' de bens e serviços; quanto mais o Estado se afasta dos fatores da produção, tanto mais deve reforçar as funções orientadas a suprir a supressão das garantias legais inerentes ao sistema de produção pública de bens e serviços.[553]

No contexto de um Estado de direito existem diversos órgãos administrativos independentes, com diversas configurações. No Brasil tal formatação visa atender a necessidade de regulação do mercado e da prestação de serviços, os quais podem citar: a Agência Nacional de Petróleo, a Agência Nacional de Energia Elétrica, ou ainda instituições tradicionais com caráter autônomo, como o Instituto Brasileiro do Café, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica, a Comissão de Valores Imobiliários, o Conselho Monetário Nacional e o Banco Central do Brasil. Esses são exemplos de entidades caracterizadas por sua independência e pela especificidade de sua atividade com caráter iminentemente técnico.

A criação destes órgãos ocorreu da necessidade de atender a uma crescente complexidade das relações sociais e da sua interação com o Estado em um regime de liberdade e bases democráticas, principalmente como uma forma de evitar que as entidades não estatais ocupassem espaços que deveriam ser regulados pela aplicação adequada do direito e dos princípios fundamentais do seu ordenamento, principalmente, em condições estratégicas. Não há possibilidade de uma autodeterminação informática baseada na tutela individual, em face da desproporção entre o indivíduo e o poder das instituições coletoras de dados, e a dificuldade de ser excluído de certas vantagens, caso houvesse negativa do fornecimento dessas informações. Há necessidade se pensar em uma definição de perfil para este órgão de controle a partir de determinadas características que veremos a seguir.[554]

A independência desse órgão regulador é imprescindível tendo em vista que o Estado tem interesse na coleta e processamento de dados, muitas vezes sem transparência e garantia da privacidade, a fim de atender seus interesses, princi-

---

[553] LAZZARA, Paolo. *Autorità indipendenti e discrezionalità.* Padova: Cedam, 2001, p. 72.

[554] DONEDA, Danilo, op. cit., p. 389, 400.

palmente quanto à segurança e ao poder de polícia. A existência de uma autoridade de controle que garanta a utilização dos dados de forma legal e legítima, e que tenham ferramentas adequadas para garantir seus direitos, produz confiança nos agentes que comercializam no ciberespaço, o que facilita o fluxo de dados. Quanto à importância de uma uniformização na remessa de dados podemos citar a União Europeia, que exige um nível de proteção adequada e uma supervisão dotada de poderes de controle e que atue com independência em suas funções. Mas, nem todos os países concordam com esta abordagem, os Estados Unidos da América e a Europa têm políticas muito diversas, que diferem quanto à utilização de uma autoridade de proteção de dados.

> [...] os Estados Unidos utilizam uma base mista de legislação, regulação e auto-regulamentação sectorial para esta proteção. Esta diversidade de soluções colocou a Europa grandes receios relativamente à transferência de dados a partir de Estados-membros para os Estados Unidos.[555]

Tal posição foi revertida com a assinatura de um acordo redigido em 2011 sobre a transferência de dados pessoais de passageiros aéreos da União Europeia (UE) para os Estados Unidos (EUA), que foi aprovado pelo Parlamento Europeu (PE). O novo acordo propõe o armazenamento de dados pelas autoridades dos EUA numa base de dados ativa durante um período que pode chegar aos cinco anos. Depois do período de cinco anos, os registros serão transferidos para uma base de dados inativa até um prazo de 10 anos, com acesso mais restrito aos funcionários norte-americanos. Após essa data, a informação será tornada anônima, sendo apagados todos os dados que identifiquem o passageiro. Os registros de identificação de passageiros serão utilizados para prevenir, detectar, investigar e levar a julgamento atos de terrorismo e crimes transnacionais graves e também para identificar as pessoas que serão submetidas a um interrogatório ou exame mais aprofundado. Os registros de dados de passageiros aéreos são recolhidos pelas companhias aéreas no momento da reserva e incluem nomes, endereços, cartões de crédito e números de lugares no avião. De acordo com a legislação norte-americana, as companhias de aviação são obrigadas a disponibilizar estes dados aos Estados Unidos antes do embarque dos passageiros. Esta lei será aplicada em voos da UE para os

---

[555] CASTRO, Catarina S. *Direito da informática, privacidade e dados pessoais.* Coimbra: Almedina, 2005, p. 288.

EUA.[556] Apesar das salvaguardas, houve resistência da aprovação do acordo no parlamento, e "embora contenha algumas melhorias em relação ao acordo de 2007, e inclua garantias adequadas em matéria de segurança e supervisão dos dados, nenhuma das principais preocupações expressas nos pareceres supramencionados nem as condições exigidas pelo Parlamento Europeu para dar a sua aprovação, parecem ter sido respeitadas"[557]. A meu ver, face ao desenvolvimento do modelo europeu, que tem prestigiado uma autoridade independente e autônoma esse acordo contraria suas bases e se apresenta como um retrocesso, mas necessário politicamente em face da importância americana no contexto europeu.

No ordenamento jurídico português o modelo utilizado de uma autoridade independente segue a orientação da União Europeia que é de um órgão colegiado e, apesar de sua independência, não tem personalidade jurídica, não sendo dotada de autodeterminação ou autogoverno. Sua competência é específica, a da defesa dos dados pessoais dos cidadãos, que poderia inclusive ser atribuída ao Estado, se não fosse sua delegação a este órgão, que é denominado de CNPD (Conselho Nacional de Proteção de dados). A lei estabelece que seja composto por sete membros, dos quais o presidente e dois dos vogais serão eleitos pelo órgão legislativo (Assembleia da República), sendo o restante dos vogais de dois magistrados com mais de 10 anos de carreira, sendo um magistrado judicial designado pelo Conselho Superior da Magistratura, e um magistrado do MP, designado pelo Conselho Superior do Ministério Público, assim como dois representantes indicados pelo governo. Eles terão mandato fixo de cinco anos, exercendo funções consultivas, administrativas, sancionatórias e de fiscalização. Tal formatação privilegia a isenção das decisões dessas autoridades, independentemente dos órgãos que a indicaram, de modo a apresentarem características predominantemente técnicas, afastando a escolha exclusivamente através de um determinado poder.[558]

---

[556] Jornal folha de são Paulo, 19/04/2012. Acesso: 05.102012, ás 22:30. Disponível em http://www1.folha.uol.com.br/mundo/1078306-ue-fecha-acordo-para-entrega-de-dados-de-passageiros-aos-eua.shtml.

[557] Parecer da Autoridade Europeia para a Proteção de Dados sobre a proposta de Decisão do Conselho relativa à conclusão do Acordo entre os Estados Unidos da América e a União Europeia sobre a utilização e a transferência dos registos de identificação dos passageiros (PNR) para o Departamento da Segurança Interna dos Estados Unidos (2012/C 35/03), Jornal Oficial da União Europeia, 09 fevereiro de 2012. Acesso em 03.10.2012 as 11 horas. Disponível em : http://eur- lex.europa.eu /LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:035:0016:0022:PT:PDF.

[558] CASTRO, Catarina S., op. cit., p. 325, 326.

No ordenamento jurídico italiano, ainda que tardiamente, foi estabelecida uma legislação que institui o sistema de proteção de dados nos moldes europeus (consoante a Directiva europeia 95/46/CE). Essa legislação (lei 675/96 e 676/96) e posteriormente o código desta matéria (Decreto legislativo 196, de 30/06/2003) confirmaram os princípios em que se basearia o tratamento de dados, bem como a figura de uma autoridade 'Garante' para a proteção de dados pessoais. Essa autoridade goza de total independência como no caso português, e é composta por um órgão colegiado composto por "quatro membros com um presidente e observa uma independência funcional garantida pela eleição de seus componentes pelas casas de parlamento, sem participação nem vinculação ao poder executivo; e que os [seus] membros observam um mandato de quatro anos."[559]

Podemos apresentar algumas configurações possíveis para estabelecer uma autoridade independente de proteção de dados no âmbito nacional: a primeira seria utilizar a estrutura administrativa já existente, a partir das funções já exercidas por órgãos constitucionais encarregados da proteção dos direitos fundamentais, como o Ministério Público. A segunda seria a criação de mecanismos de proteção de caráter público, com a restruturação de órgãos administrativos já existentes, com mecanismos complementares de proteção de caráter público, criando novas unidades que não impliquem um aumento da despesa pública, com a nomeação de supervisores ou encarregados na proteção de dados e a terceira seria a formatação de um órgão funcionalmente independente da estrutura estatal, com uma formatação próxima de uma agência nos moldes do ordenamento jurídico brasileiro, o que seria o mais adequado.[560]

A escolha desse modelo passa pela desvinculação desses órgãos reguladores da estrutura administrativa tradicional, tendo em vista seu caráter iminentemente técnico, com características específicas para atender determinadas demandas com particularismo e não permitindo que a regulação não estatal ocupasse determinados espaços que viessem ferir direitos fundamentais, como a garantia a privacidade. Assim, se ocorrer opção para adoção de uma autoridade independente no ordenamen-

---

[559] DONEDA, Danilo. *Um código para proteção de dados pessoais na Itália*. In: Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 16, 2003, p. 14.

[560] Rede Iberoamericana de protectcion de datos. Acesso disponível em 05.10.2012 11:00 hs. Disponível em http://www.redipd.org/reuniones/encuentros/IV/common/anexo_viabilidad_pt.pdf, p.9.

to jurídico brasileiro, o perfil baseado em uma agência parece o mais adequado, mais tal deve ser avaliado em um juízo de caráter político, sendo levado em conta os aspectos de avaliação econômica e custos na sua implementação.[561]

[561] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 402.

4. OS DILEMAS DE UMA PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA ATRAVÉS DE NOVAS FORMAS DE PODER NA CIDADE DIGITAL

Deleuze aborda superficialmente o surgimento de uma nova sociedade de controle. Ele afirma seguir Foucault, mas é difícil encontrar um desenvolvimento profundo da passagem da sociedade disciplinar para esse novo formato social. Ademais, as introduções dessas ideias por Deleuze são bem resumidas, mas apontam um caminho para o delineamento dos saberes envolvidos na construção dessa sociedade. Neste trabalho, serão tratados os vários autores que abordam o respectivo tema das interações com o mundo virtual e da formação de novas formas de poder em um contexto de um direito transnacional.

Serão analisadas, a seguir, as técnicas disciplinares de controle dos séculos XVII e XIX, que instituíram fórmulas de dominação baseada em uma relação de utilidade e de uma política de obediência. A visibilidade tem função primordial na arquitetura desta sociedade disciplinar, e se utiliza de uma utopia panóptica que incorpora um olhar central que tudo vê e não pode ser visto. Esse instrumento melhora o exercício do poder e, apesar de hermético, torna-o mais leve, rápido e eficaz, desenhando uma sociedade que está por vir.

Na nova sociedade de controle não há finitude, é um contínuo movimento. A partir da introdução de novas tecnologias, geram-se novos padrões de gerenciamento e empregos, sempre em um ininterrupto condicionamento. As novas redes computacionais propiciam o fortalecimento da sociedade do espetáculo que, a partir de ideias e imagens, visam regular o discurso e a opinião pública. A cultura consumista é o grande incentivador dessa exposição excessiva, reforçando a escolha de um estilo de vida que privilegia um inalcançável padrão de consumo que categoriza os indivíduos. Há uma transformação do sujeito em mercadoria, que somente a partir de determinado poder aquisitivo pode pleitear seus direitos, construindo sua subjetividade a partir desses parâmetros. Ocorre uma manipulação de escolhas e condutas individuais, tendo o próprio Estado terceirizado suas funções e cedido poderes ao mercado. As necessidades do acesso a novos produtos e patamares consumistas necessitam de uma fluidez que o governo muitas vezes não comporta, transformando o braço jurídico e legislativo em um mero executor das aspirações do modelo da empresa líquida moderna. Essa metodologia produz novas formas de poder e saber a partir de uma nova interação em rede, com um efeito global e aglutinador. Em face

dessa expectativa globalizante visando à otimização do lucro, os usuários das redes sociais são submetidos à constituição de perfis que possam estabelecer padrões de consumo ou servir para a alimentação de banco de dados para possíveis opções de empregos, com uma eterna vigilância e motorização constante.

O modelo consumista de produção impõe uma nova forma de poder global que, ligada a uma forma paradigmática de biopoder e biopolítica, seria adequado à globalização e às relações econômicas e sociais vigentes, e que, consequentemente, enfraqueceria os Estados-nação capitalistas dominantes. As novas configurações jurídicas desse modelo representaria a construção de uma nova ordem mundial, com o objetivo de vivenciar uma transição da lei internacional tradicional para um direito transacional, na busca de uma paz social que estabelecesse uma ética de mercado universal.

Lévy afirma que sua visão positiva quanto ao progresso no âmbito virtual se situa numa perspectiva de emancipação da Humanidade, baseada em questões quanto ao sentido da história e a evolução cultural.

> […] é forçoso constatar que, uma vez nascidas, determinadas formas sociais parecem irreversivelmente reduzir as formas anteriores a papeis menores. Foi assim que as sociedades que nem tinham Estado nem escrita foram suplantadas pelas que sim, foi deste modo que as recorriam à imprensa ultrapassaram as que não ou que a utilizavam menos, o mesmo poderíamos dizer a respeito das tecnologias numéricas. Efectivamente, ocorre uma seleção, cumulativa, de certas formas na evolução cultural.[562]

A construção de uma força coletiva, intitulada multidão, se contrapõe ao estabelecimento de um governo único estabelecido pelas entidades supranacionais, baseado no modelo produtivo, sem a participação de outros atores sociais. Analisar-se-á, a seguir, a possibilidade de se criarem novas configurações de relações sociais a partir do hibridismo homem-máquina, de modo a alterar o estabelecimento dessas formas de controle utilizadas pelas tecnologias informacionais.

> A lei quando regula relações internacionais é fruto de amplas negociações. Os países devem chegar a um acordo sobre o modo como a lei regulará e sobre qualquer norma que se imponha ao ordenamento privado. À medida que sua tarefa seja relacionada com o ciberespaço em concreto, estes acordos revestem uma especial importância. Alcançá-los requererá que as nações do mundo cheguem a uma compre-

---

[562] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 17.

> ensão comum acerca deste espaço e desenvolvam uma estratégia comum para abordar sua regularização.[563]

4.1 As técnicas disciplinares de controle na atualidade

Foucault ao analisar os séculos XVII e XIX aborda a formação das sociedades disciplinares, enfatizando este momento como o nascimento da arte do corpo humano não só para o aumento de suas habilidades, mas a criação de uma relação que o transforma em um corpo submisso, mais dócil, mais útil e obediente. Tais fórmulas de dominação já existiam há muito tempo: nos conventos e nas oficinas, mas a diferença está que neste momento há um aumento das forças do corpo, em uma relação econômica de utilidade e uma diminuição, nos termos da política de obediência. Essa nova política se faz através de uma multiplicidade de processos com técnicas especiais que tendem a se generalizar. “Técnicas sempre minuciosas, muitas vezes íntimas, mas que têm sua importância: porque definem um certo modo de investimento político e detalhado do corpo, uma nova <<microfísica>> do poder”[564] .

Esse olhar da inspeção, dos regulamentos, controlando as mínimas partes da vida, atua na escola, no quartel, no hospital e na oficina, sendo fechado através das disciplinas em um espaço analítico. Em uma ótica utilitarista, torna-se necessário “anular os efeitos das repartições indecisas, o desaparecimento descontrolado dos indivíduos, sua circulação difusa, sua coagulação inutilizável e perigosa; tática de antideserção, de antivadiagem, de antiaglomeração”[565], ou seja, a busca incansável pela eficiência.

A disciplina organiza o corpo por individualização, mas não é necessariamente implantada: é distribuída, se faz circular em uma rede de relações. É possível apontar, nas oficinas, quanto os trabalhadores são classificados em função de suas habilidades, rapidez e qualidade do trabalho (no caso de uma fábrica fordista), ou na escola, quando as salas são divididas por fileiras, sob os olhares do mestre, com

---

[563] LESSIG, Lawrense, op. cit., p. 462.

[564] FOUCAULT, Michel. *Vigiar* e *Punir*: nascimento da prisão. Tradução de Lígia M. Ponde Vassalo. Petrópolis, Vozes, 1977, p.128.

[565] Ibid., p. 131.

componentes individualistas. Neste conjunto de alinhamentos, muitas vezes, pode-se identificar uma hierarquia de saber ou capacidades ou, ainda, traduzir espacialmente uma repartição de valores e méritos. O aprendizado tem um plano obrigatório, com uma ordem de dificuldade crescente, se encontrando conforme suas idades e de conformidade ao estabelecido na legislação educacional. Na faculdade, com os sistemas de crédito, "os indivíduos substituem uns aos outros, num espaço escondido por intervalos alinhados"[566]. A sua correta aplicação é o adestramento, é um exercício de poder que, ao invés da apropriação e retirada, adestra para retirar e apropriar melhor.

Esse espaço serial é recorrente nas sociedades de disciplina, transformando estas escolas em máquinas de ensinar, de vigiar, de hierarquizar e de recompensar: em um sistema fechado, separando cada um, segundo seu temperamento, aplicação, limpeza e fortuna dos pais. Um sistema único sob olhar classificador do professor mas, sobretudo, dos próprios colegas em sala. O poder disciplinar é totalmente indiscreto e está em toda a parte. Apesar de existir a figura do chefe ou do professor pela sua estrutura piramidal, não é este que detém o poder, mas a composição espacial que o abarca. Não deixa nada às escuras: sua visibilidade e transparência controlam continuamente a todos, pois funciona permanentemente e, em grande medida, em silêncio[567].

Esse novo formato de relações tem por objetivo construir uma máquina cujo objetivo é obter um aparelho eficiente, que sempre estabelece uma determinada localidade de atuação, diferentemente da sociedade de controle constituída posteriormente, que é mais fluida, sem limitação espacial. A aplicação do processo disciplinar produz "quatro características: é celular (pelo jogo da repartição espacial), é orgânica (pela codificação das atividades), é genética (pela acumulação do tempo), é combinatória(pela composição das forças)."[568]

O sucesso dessa técnica que fabrica indivíduos, transformando-os em objetos, é um poder modesto funcionando de modo permanente. Seu sucesso faz uso de "instrumentos simples: o olhar hierárquico, a sanção normalizadora e sua combina-

---

[566] Ibid., p. 134.

[567] Ibid., p. 158.

[568] Ibid., p. 150.

ção num procedimento que lhe é especifico, o exame"[569]. São necessários para o seu exercício o jogo do olhar e o estabelecimento de um aparelho que possa induzir os efeitos desse poder e apresentar os meios de coerção de maneira clara para aqueles que a eles são submetidos. Uma peça interna importante desse aparelho é a vigilância, que atua como um operador econômico, sendo engrenagem do poder disciplinar. É importante o seu papel, pois faz parte de um sistema integrado, organizando-se como um poder múltiplo, automático e anônimo, atuando em uma rede de relações de alto a baixo, e de baixo para cima – inclusive lateralmente –, onde todos são vigiados: os fiscais e os fiscalizados.

Bentham descreveu, em 1785, uma máquina arquitetônica que, em princípio, atenderia a estes propósitos. Com uma visão utilitarista, apresentou o 'panóptico' como uma panacéia. Sua utilização poderia ser feita nas escolas, hospitais e prisões. Seria:

> na periferia uma construção em anel; no centro, uma torre; esta é vazada de largas janelas que se abrem sobre a face interna do anel; a construção periférica é dividida em celas, cada uma atravessando toda a espessura da construção; elas em duas janelas, uma para o interior, correspondendo às janelas da torre; outra, que dá para o exterior, permite que a luz atravesse a cela de lado a lado. Basta então colocar um vigia na torre central, e em cada cela trancar um louco, um doente, um condenado, um operário, ou um escolar. Pelo efeito da contraluz, pode-se perceber da torre, recortando-se exatamente sobre a claridade, as pequenas silhuetas cativas nas celas da periferia. […] A plena luz e o olhar de um vigia captam melhor a sombra, que finalmente protegia. **A visibilidade é uma armadilha**. (grifo nosso)[570]

A aparência de onipresença do inspetor, combinada com sua real presença, diminui a necessidade de um número excessivo de inspetores, para um máximo de vigiados e um mínimo de vigilantes. Os subinspetores e os subguardas estarão sob o controle do inspetor-mor, assim como os outros prisioneiros.[571]. Cada cela se apresentava ao mesmo tempo para o interior e o exterior, o olhar do vigilante a atravessava como um todo, mas este não podia ser visto, apenas observava através das persianas: podia ver tudo, sem que ninguém, ao contrário, pudesse vê-lo. Mas não é uma prisão, é um princípio de construção, "a máquina óptica universal das concentrações humanas […]. Ela tem uma destinação única: é a casa dos habitantes invo-

---

[569] Ibid., p. 153.

[570] Ibid., p. 177.

[571] BENTHAM, Jeremy. *O panóptico*. Trad.: Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p.26.

luntários, reticentes ou constrangidos"[572]. O exercício da vigilância permanente é a utopia panóptica, também usado no romance de George Orwell, onde o 'Big Brother' incorpora este olhar central, que tudo vê e não pode ser visto.

> Se encontrarmos um meio de controlar tudo o que pode acontecer a um certo número de homens, de dispor de tudo que os rodeia, de modo a causar neles a impressão que queremos produzir, de assegurarmo-nos de suas ações, de suas ligações, de todas as circunstâncias de sua vida, de maneira que nada possa escapar nem opor-se ao efeito desejado, não podemos duvidar que um meio dessa espécie será um instrumento muito enérgico e muito útil que os governos poderiam aplicar a diferentes objetivos da maior importância.[573]

A visibilidade tem função primordial na arquitetura do seu sistema, há uma dessimetria brutal no percurso da luz. O espaço é fechado, sem esconderijos, com total transparência. Há um olho único central, nada se dissimula, senão sua presença invisível e esta se apropria do poder de ver, de maneira onisciente. No seu anel circular é a luz que aprisiona. Este olho vê, sem ser visto. Quando conheço meu observador posso dominá-lo, domino a vigilância, aprendendo seus deslizes, assim, eu também o espio e posso encontrar suas fraquezas. Mas, no panóptico o inspetor se esconde na sombra, é o jogo da aparência, seus poderes criam uma figura onipresente, onividente, aumentando a dependência dos subordinados, como um Deus artificial.[574] Ele é governado por uma voz e um olhar desconectado do seu portador. O inspetor como uma entidade ficcional, se transforma em um fantasma que, através do medo, exerce um poder maior que o guarda real, por mais cruel que fosse.

Não há uma coletividade definida, mas as individualidades que se fundem, induzindo no detento um estado permanente de observação que garante um funcionamento automático do poder. Transparência, classificação, cálculo, utilização geral, tais valores exigem a certeza das identidades. Os valores presentes apontam que resta para o preso somente a solidão e não há a necessidade que saiba efetivamente que esteja sendo observado, pois desconhece se há na cabine central efetiva vigilância. "Visível: sem cessar o detento terá diante dos olhos a alta silhueta da torre central de onde é espionado. Inverificável: o detento nunca deve saber se está sen-

---

[572] BENTHAM, Jeremy, op. cit., p. 77.

[573] PERROT, Michelle. O inspetor Bentham. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 117.

[574] MILLER, Jacques-Alain. A máquina panóptica de Jeremy Bentham. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 78.

do observado; mas deve ter certeza de que sempre pode sê-lo."[575] Esse poder pode ser exercido por qualquer pessoa, pelo diretor, sua família, amigos e até visitas. Quanto maior o número de anônimos e passageiros que tenham o prazer em espionar, tanto maior o risco do prisioneiro ser surpreendido cometendo uma falta. A partir dos desejos mais estranhos criam-se efeitos homogêneos de poder.

Bentham quer acabar com as correntes, com as grades e fechaduras pesadas, criando uma sujeição real a partir de uma relação ficta. Aproveitando-se de uma geometria simples, o edifício funciona espontaneamente sobre si mesmo, de maneira incorpórea e invisível. É um grande laboratório, para exercer a experiência com homens, podendo-se analisar as transformações que se obtêm a partir deles em sua vida cotidiana. Através de uma relação hierárquica se impõe uma tarefa ou um comportamento a uma multiplicidade de indivíduos, criando a utopia do encarceramento perfeito através de uma tecnologia política.[576]

É o templo da razão, pois não tem nem sombra, nem recanto, sua luminosidade acusa a uma inspeção permanente, mas também uma racionalidade que se impõe a partir do totalitarismo. Sua função é se dedicar a utilidade, ao máximo do rendimento.

> Apenas o máximo. Quer dizer, o útil pelo útil: não é essa a lei que vimos, ao longo de tudo, reinar sobre as construções benthamianas? Tudo deve ser útil, relacionar-se com outra coisa além de si mesma, servir. Nada tem direito à existência a não ser o que é relativo a outra coisa, quer dizer, o que funciona.[577]

As visitas aos presos podiam ser aleatórias e incessantes, inclusive abertas ao público, qualquer membro da sociedade poderá participar do espetáculo. E como evitar que estes sejam discriminados quando colocados em liberdade? Os presos podiam usar máscaras, que poderiam ser mais ou menos trágicas, dependendo de seus delitos. Um verdadeiro teatro do castigo, como se fosse um circo romano, inclusive com acesso a um grande número de pessoas.

Mas, quem guarda os guardiões? O Olho público vigia o interior, a partir do espetáculo, ocorre o controle de toda a organização. Os visitantes vigiam o inspetor

---

[575] FOUCAULT, Michel, op. cit., p. 178.

[576] Ibid., p. 180-181.

[577] MILLER, Jacques-Alain, op. cit., p. 96.

e igualmente os detentos. A vigilância invisível também é vigiada, tudo através do espetáculo, da curiosidade humana e do sofrimento alheio.[578]

Para Bentham, importa menos o efeito de quem é castigado, e mais as impressões daqueles que o veem ou são informados. Tal exposição teria também um caráter moralizador, pois pela vergonha dos prisioneiros aumentaria a sua recuperação. Na sua visão a pena deve ter uma função em si mesma. O sofrimento extraído dela deve produzir um trabalho produtivo. Quando necessária, deve ser mecanizada, como sua máquina de chicotear, de modo que um grande número de prisioneiros suportasse suplícios ao mesmo tempo, de maneira igual e eficiente.[579]

O utilitarista é um observador de cada objeto. A partir do seu olhar ele o totaliza e depois o desnaturaliza, decompõe em partes, e em seguida o monta de maneira a maximizá-lo. Sempre o que permeia o seu objetivo é o princípio do máximo. Esse modelo a ser alcançado é essencialmente variável, sempre busca a reforma e com isso o melhor. Seu objetivo é o todo, o universo, a humanidade. Essa visão totalitarista tem um objetivo filantrópico à busca de um novo império, onde prevaleça o máximo, em todos os lugares e em tempos por vir, englobando toda espécie humana.

> Engloba a terra inteira. E se ele tem a humanidade como “fim”, é no sentido de limite, de fronteira-extrínseca, pois que por si só mesmo, ele iria mais além [...]. O fanatismo da instrumentalização se enuncia como filantropia máxima. De um golpe, sem distinção, os dispositivos são ordenados para o fim universal: tudo que serve, irmãos humanos, estejam seguros servem para vocês! [580]

Podemos a princípio acreditar na incompatibilidade entre o utilitarismo benthamiano e a sociedade do espetáculo, pela redução do primeiro de toda estética e ostentação. Mas, neste caso a arte teatral é um modelo de ciência útil, com uma finalidade específica. Bentham, em suas palavras, demonstra a importância do olhar alheio:

> Predicai ao olho, se quereis predicar com eficácia. É por este órgão, pelo canal da imaginação, que o julgamento da maioria da humanidade pode ser conduzido e modelado quase que à vontade. Como marionetes na mão do feirante, assim serão

---

[578] Ibid., p. 83.

[579] Ibid., p. 84.

[580] Ibid., p. 97.

> os homens na mão do legislador que, além da ciência própria à sua função, deveria prestar uma atenção cultivada ao efeito teatral.[581]

Segundo categorização de Foucault, de uma sociedade de soberania, onde o rei exercia o poder através de uma vigilância externa passou-se à sociedade disciplinar, na qual as instituições têm maior internalização, através de lugares fechados. Ele considerava a sociedade disciplinar um microcosmo da sociedade do século XIX em contraponto ao antigo regime, que se expressava pelas exibições teatrais da autoridade soberana, onde o rei exercia o poder externando sua política do espetáculo, tal como na execução pública. Com a exibição dos presos no sistema panóptico, com suas máscaras e um povo sedento de conhecer o bizarro, há uma idealização do espetáculo preconizada por Guy Debord, o que em parte contraria a incompatibilidade apresentada por Foucault.[582]

Para entender este conceito, será investigado o contexto histórico em que o panóptico foi idealizado, a partir do projeto do engenheiro Samuel, irmão de Jeremy Bentham, que ocorreu em uma fazenda na Rússia branca, durante o outono de 1786, e que está estreitamente ligado ao seu sistema absolutista.[583] A fazenda pertencia a Potemkim, influente príncipe junto à rainha Catarina II. Ali havia uma fábrica de vidro, uma manufatura de cobre e um estabelecimento para curtição e beneficiamento do couro. Samuel foi convidado a administrar "as manufaturas do Príncipe e para construir barcos para o transporte de materiais de construção naval do rio Dnepr ao porto de Kherson, no Mar Negro"[584], e recebeu casa, criados e recursos para a melhoria da fazenda e a oportunidade de desenvolver suas invenções. Entre seus projetos, a Casa de inspeções era uma das inovações que queria introduzir na fazenda, mas tal projeto nunca se realizou, a fazenda foi vendida em maio de 1787, e ele foi obrigado a se transferir para Turquia para trabalhar na construção naval.

> A preocupação de Samuel com o problema geral da supervisão de trabalhadores não qualificados deu origem, durante o ano de 1786, ao famoso projeto de observação central […]. Samuel imaginou que a supervisão e o treino de grandes quantida-

---

[581] BENTHAM, Jeremy apud The rationale of evidence, publicada por Bowring no vol. II apud MILLER, Jacques-Alain. A máquina panóptica de Jeremyn Bentham. In: BENTHAM, Jeremy. *O panóptico.* Tradução de Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p.89.

[582] WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 154.

[583] Ibid., p. 155.

[584] Ibid., p. 156.

> des de trabalhadores russos não qualificados [...] poderiam ser realizados, de forma mais adequada, em uma 'Casa de Inspeção'.[585]

A posição de Semple foi de defender o modelo panóptico como aquele que permitiria empregar camponeses ignorantes de forma eficaz no processo de manufatura, ressaltando o caráter de filantropia de Bentham. Acreditava que era o modelo de um homem realista e bondoso preocupado com a melhoria da sorte dos pobres.[586] Tais posições são isoladas. Na realidade, o maior problema estava na qualificação de trabalhadores e quanto à disciplina. Sua solução inicial foi importar trabalhadores especializados da Inglaterra: durante o inverno de 1785 constituiu um grupo de 20 trabalhadores qualificados, além de um marceneiro, um pedreiro, um construtor de maquetes, um construtor de moinhos e um mestre na construção de navios. Entre as tarefas estava a supervisão das atividades da fazenda, na construção de navios e nos trabalhos fabris. É provável que o projeto do panóptico tenha se originado em função da falta de disciplina desses capatazes ingleses, como meio de supervisionar o treinamento dos camponeses desqualificados. Ou seja, quanto ao treinamento dos camponeses não haveria problemas, mas seria uma ferramenta eficaz que vigiaria os supervisores.[587]

E quanto ao espetáculo inerente a sua ideologia? Na época de Catarina, a Grande, Potemkim programou uma visita de grandes proporções a sua fazenda. Com sua permissão começou a fazer preparação para esta visita por toda a extensão dos territórios meridionais. Havia a intenção de se criar uma idealização da Rússia no seu reinado. Ela seria a plantadora, como a imagem de Deus, como criador do Éden. Esse mito do paraíso, que Potemkim tentou levar nos seus projetos através de Samuel, era um 'Éden Russo', "onde as pessoas eram encorajadas a participar da árvore do conhecimento e eram recompensadas com um paraíso e progresso

---

[585] CHRISTIE, I. R. "Samuel Bentham's Library in Russia". *Slavonic and East European Review,* 65, 1987, p. 26-37 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 155.

[586] SEMPLE, Janet. *Bentham's Prison:* A study of the panopticon penitentiary. Oxford: Clarendon Press, 1993, p. 314-315 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, pp. 153.

[587] WERRET, Simon, op. cit., p. 158.

perpétuo". Esse jardim criado artificialmente surgiu com esplendor e avanço econômico.[588]

Nesse contexto se apresenta a teatralidade russa que é característica do modelo panóptico, e posteriormente é difundida na sociedade de controle. A cultura europeia do sec. XVIII, quando a burocracia comercial e administrativa se desenvolveu nas nações., paralelamente aos privilégios feudais, aponta com a expressão 'antigo regime' para características próprias que influenciaram o momento histórico da idealização do panóptico. Era uma época em que o homem era um ator – um artista que representava, no contexto da nobreza russa – e não havia a linha divisória entre a arte e o comportamento em público.

Após a introdução de costumes ocidentais na Rússia por Pedro, o Grande, "comportar-se corretamente significava comportar-se como um estrangeiro, isto é, agir de uma forma artificial, de acordo com as normas de um estilo de vida estranho" [589] Tal comportamento tinha um cunho político: fornecia ao monarca uma reputação, tendo em vista que a teatralidade o aproximava do ocidente e a uma visão de progresso. Tal era percebido pelo papel desempenhado pela nobreza na busca de livros franceses, alemães e italianos sobre a conduta e a cultura desses países. Havia necessidade de se cultivar uma identidade estrangeira para se obter uma reputação política. Assim, a fazenda de Potemkim foi utilizada como palco de um espetáculo extravagante a fim de impressionar a soberana. Ele transformou suas terras, tomadas dos turcos e poloneses, em um palco para sua visão utópica de um novo Éden, com fábricas e empreendimentos agrícolas, que utilizando a ciência, transformou-as com total esplendor. As "fazendas eram frequentemente utilizadas para espetáculos extravagantes que tinham a finalidade de impressionar o soberano. Muitas delas tornaram-se completamente transformadas em paisagens estrangeiras idealizadas ou imaginárias."[590] Ele invadiu a vida, através de suas vilas, com fachadas de madeira erigidas para visita, com total teatralidade, com paisagens transitórias e imaginárias,

---

[588] BAEHR, Stephen Lessing. The paradise myth in eighttenth century Russia. Stanford: Stanford University Press, 1991 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 159.

[589] Ibid., p. 162.

[590] ROOSEVELT, Priscilla R. *Emerald Thrones and Living Statues and Theatrucakuty on tehe Russian Estate*, The Russian Rewiew, 1991, 50, p. 1-23 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 162.

sendo cena de um grande palco, e apresentando a Catarina, através de encenações, um novo mundo.

Em meio a este cenário de fábricas, palácio e jardins modelares que surge a necessidade do Panóptico (apesar de nunca ter sido construído), a fim de conter seus capatazes indisciplinados. Sua concepção faz parte da teatralidade que Potemkim necessita para a corte russa, inclusive afirmada por Jeremy Bentham, que em sua forma posterior, previa uma galeria superior acima do escritório do inspetor para visitantes, criando um teatro sério, comovente e instrutivo. [591] Já no projeto inicial haveria na parte central uma habitação completa para o inspetor principal e sua família, e nesta casa haveria uma constante ocasião de distração, no caso dos trabalhadores, uma vigilância das séries de máquinas, para trabalhar a madeira, que seriam instaladas. "A arquitetura do alojamento do inspetor corporificava exatamente o papel que os cortesãos russos atribuíam a si próprios durante a visita, entrando e saindo de espaços nos quais eles podiam brincar de estrangeiros em uma utopia esclarecida."[592]

O panóptico para Samuel era apenas uma maneira de controlar os trabalhadores ingleses na fazenda que administrava, mas para Potemkim suas vilas tinham como objetivo as encenações teatrais para entretenimento da nobreza e sua própria exaltação pública.

> Não sendo uma simples "idéia de arquitetura" o panóptico fazia referência aos temas e às preocupações comuns que organizavam o ambiente para o qual ele era projetado. Além de oferecer uma solução para o problema imediato de "quem guarda os guardas?", o estabelecimento fazia referência aos objetivos da visita organizada por Potemkim e aos dualismos característicos da cultura russa. O alojamento do inspetor delimitava um espaço no qual a nobreza podia intercambiar entre papéis russos e estrangeiros, religiosos e seculares, tradicionais e esclarecidos. Ao fazer isso, o Panóptico, tal como a própria Rússia, tornava-se um teatro do absolutismo, não o modelo reificado de uma sociedade moderna.[593]

Qual seria então a contribuição de Jeremy Bentham no trabalho do irmão? Seria a de levar este modelo a todos os estabelecimentos onde se queiram o contro-

---

[591] BOWRING, John. *The works of Jeremy Bentham*. IV vols. Edinbugh: William Tait, 1838-1843, p.79-80 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 163.

[592] WERRET, Simon, op. cit., p. 164.

[593] WERRET, Simon, op. cit., p. 171.

le de certo número de pessoas. Sua obra sempre buscou criar códigos constitucionais e criminais aplicáveis universalmente, a qualquer país e a qualquer tempo. Ele acreditava na homogeneidade das necessidades humanas, e que seria muito reduzida a quantidade das circunstâncias de aplicação exclusiva.[594]

> Para tornar o estabelecimento universalmente aplicável, Jeremy adotou o "plano de um edifício concebido por seu irmão", fazendo de uma forma específica uma forma idealizada. Na verdade, ele descontextualizou a Casa da Inspeção de Samuel Bentham. O resultado, como observa Foucault, foi uma tecnologia política que assumia uma forma generalizada. Essa forma não era, entretanto, a de uma "sociedade disciplinar", mas a do regime absolutista com o qual a invenção de Samuel estava estreitamente ligada. [595]

A posição de que o panóptico se resume a um retrato do regime absolutista russo se contrapõe à visão foucaultiana. Este modelo é apresentado como um laboratório de poder que, através de mecanismos de observação, ganha a capacidade de penetrar o comportamento humano e descobrir "objetos que devem ser conhecidos em todas as superfícies onde este se exerça"[596]. Seu principal objeto nesta nova anatomia política não são as relações de soberania, mas as relações de disciplina. "Ele programa, ao nível de um mecanismo elementar e facilmente transferível, o funcionamento de base de uma sociedade toda atravessada e penetrada por mecanismos disciplinares."[597] Esse instrumento melhora o exercício do poder tornando-o mais leve, rápido e eficaz, desenhando uma sociedade que está por vir.

Um exemplo típico do panóptico é a monitoração eletrônica: neste caso há tão somente a substituição da torre pela câmera, do olhar central arquitetônico pelo olho eletrônico. Permanecem os efeitos disciplinares, as pessoas agem conforme padrões pré-estabelecidos por medo da vigilância constante. Este não se dá pela vigilância em si, mas a sensação de ser observado faz com que os indivíduos se comportem conforme o desejado. Não importa se não há um olhar constante a vigiar, "seja porque o carcereiro não se encontra na torre, porque a câmera está desligada

---

[594] BOWRING, John. *The works of Jeremy Bentham*. IV vol. Edinbugh: William Tait, 1838-1843, p.561 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 173.

[595] WERRET, Simon, op. cit., p. 173.

[596] FOUCAULT, Michel, op. cit., p. 180.

[597] Ibid., p. 184.

ou mesmo porque a câmera é falsa e seria incapaz de captar imagens, [tal] não implica a perda do exercício do poder, se for mantida a sensação de vigilância."[598].

Bauman entende que com os desafios da modernidade as estratégicas panópticas não são suficientes para percepção da natureza das mudanças na atualidade e, em muitos casos, são contraproducentes. Ainda, que suas técnicas tenham um papel crucial na moderna distribuição dos poderes de controle, na sociedade cibernética atual, eles evoluíram. Mark Poster afirma que esta é a era do 'superpanóptico', com o armazenamento de imensas quantidades de dados, ampliados pelo consumismo desenfreado virtual, que redunda na cessão 'voluntária' de dados. O cidadão é vigiado, ma não incomodado com essa invasão. Enquanto o panóptico constrangia a determinadas ações através da disciplina, o fornecimento a um determinado banco de dados não obriga a um determinado comportamento, mas engendra uma sociedade de classificação e controle. A partir da necessidade das empresas de crédito e *marketing*, pessoas são divididas em categorias e em listas e, a partir de sua 'credibilidade' e confiabilidade, catalogadas em função de suas capacidades e perfis de consumo. Enquanto que o Panóptico tinha por principal desiderato o de "garantir que ninguém pudesse *escapar* do espaço estreitamente vigiado; a principal função do banco de dados é garantir que nenhum intruso *entre* aí sob falsas alegações e sem credenciais adequadas". [599]

Em um processo classificatório, ao contrário do Panóptico, o banco de dados é fluídico e móvel, não acorrenta com o processo de vigilância, mas a partir de uma sensação de libertação, acaba por se manter-se na sombra, e observar, em vez de ser observado por aqueles a quem interessa o controle. Mathiesen censura Foucault por não dar o devido valor ao desenvolvimento das novas técnicas de poder, e afirma que a partir dos novos meios de comunicação mediáticos, muitos acabam vigiando poucos. Apontando os poucos vigiados como as celebridades, em um processo em que os habitantes locais observam os globais. Não teve tempo de observar os fenômenos das redes sociais, onde todos se consideram famosos, em um fenô-

---

[598] VIANNA, Túlio. *Transparência pública, opacidade privada:* o direito como instrumento de limitação do poder na sociedade de controle. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 77.

[599] BAUMAN, Zygmunt. *Globalização:* As conseqüências humanas. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999, p. 59.

meno onde todos observam todos em um frenesi de mensagens e interligação, e ninguém sabe para que fins seus dados são utilizados.[600]

Mathiesen afirma que, com nos novos meios de comunicação, emerge um novo modelo, paralelo ao panóptico, que caracteriza a transição para a modernidade. Este meio é denominado de sinóptico.

> O panóptico, mesmo quando sua aplicação era universal e quando as instituições que seguiam os seus princípios abrangiam o grosso da população, era por sua natureza um estabelecimento local: tanto a condição como os efeitos da instituição panóptica consistiam na imobilização dos seus súditos – a vigilância estava lá para barrar a fuga ou pelo menos para impedir movimentos autônomos, contingentes e erráticos. O sinóptico é por sua natureza global; o ato de vigiar desprende os vigilantes de sua localidade, transporta-os pelo menos espiritualmente ao ciberespaço, no qual não mais importa a distância, ainda que fisicamente permaneçam no lugar. Não importa mais se os alvos do sinóptico, que agora deixaram de ser os vigiados e passaram a ser os vigilantes, se movam ou fiquem parados. Onde quer que estejam e onde quer que vão, eles podem loigar-se – e se ligam – na rede extraterritorial que faz muitos vigiarem poucos. O Panóptico forçava as pessoas à posição em que podiam ser vigiadas. **O sinóptico não precisa de coerção – ele seduz as pessoas à vigilância. E os poucos que os vigilantes vigiam são estritamente selecionados**. (grifos nossos)[601]

Nesta sociedade pós-disciplinar o poder é exercido através das redes sociais, ou de sua catalogação pelas empresas de *marketing*. Em nenhum dos casos há uma sanção normalizadora. A monitoração eletrônica não quer exercer nenhum poder disciplinar sobre os indivíduos ou impor-lhes condutas, sua intenção é apenas levantar dados para vendê-los posteriormente, a quem quer que seja. De uma sociedade do ‘vigiar e punir’, passou-se para uma sociedade do ‘monitorar, registrar e reconhecer’. [602]

---

[600] Ibid., p. 61.

[601] BAUMAN, Zygmunt, op. cit., p. 60.

[602] VIANNA, Túlio, op. cit., p. 83.

4.2 Uma nova sociedade de controle a partir do conceito de biopoder

A partir da interpretação de Deleuze, passou-se de uma sociedade disciplinar para uma sociedade de controle[603]. O próprio Foucault já previa a crise deste modelo e apontava para outra forma de gerenciamento do poder. “Nesses últimos anos, a sociedade mudou e os indivíduos também; eles são cada vez mais diversos, diferentes e independentes. Há cada vez mais categorias de pessoas que não estão submetidos à disciplina, de tal forma que somos obrigados a pensar o desenvolvimento de uma sociedade sem disciplina”.[604]

Nos séculos XVIII e XIX tiveram seu foco as sociedades disciplinares, o indivíduo passava de ambientes fechados durante toda a sua vida, da casa para escola, da escola para caserna e da caserna para fábrica. O confinamento era seu habitat natural por excelência. Esse modelo sucedido das sociedades de soberania era uma modelagem fixa, que sofreu uma crise generalizada após a segunda guerra mundial, suscitando a necessidade de um novo formato mais flexível, movente, que deu origem as novas sociedades de controle. Essa se apresenta como se mudasse continuamente, a cada instante, em estado perpétuo de metaestabilidade. Em um mundo globalizado os salários são flutuantes, os empregos e as profissões se renovam continuamente, com a substituição da fábrica pela empresa se torna mais livre das amarras de um sistema fechado em si mesmo. Na fábrica no modelo anterior, os indivíduos representavam um só corpo, com o patronato de um lado e os sindicatos do outro. Na empresa com a nova modelagem variável se introduz a rivalidade eterna, a busca por um salário unicamente a partir do mérito prejudica a própria educação, pois acaba com a substituição da empresa pela escola e a uma exigência do mercado por uma formação constante, a partir de um controle contínuo que substitui o exame. Na nova sociedade tudo é monitorado e vigiado, não mais pelo exame físico, mas virtual.[605]

Na sociedade de controle não se termina nada, há sempre novas tecnologias, novos padrões de gerenciamento, sempre em um ininterrupto condicionamento.

---

[603] NOTA: termo emprestado de William Burroughs.

[604] FOUCAULT, M. A sociedade disciplinar em crise (1978). In: *Ditos e escritos IV: estratégia, poder-saber*. Org. Manoel Barros da Mota. Trad. Vera Lúcia A. Ribeiro. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003, p. 268.

[605] DELEUZE, Gilles. *Post-scriptum:* sobre as sociedades de controle. In: Conversações, Editora 34, 1990, p. 223-225.

Buscando novos produtos, novos empregos, novos serviços, todos como um deformador universal a partir de estados metaestáveis de uma mesma modulação. Enquanto na sociedade disciplinar a assinatura identificava o indivíduo e a matrícula o posicionava na massa, nas de controle o referencial é a senha, que marca o acesso à informação, ou sua rejeição. Os indivíduos perdem seu lugar na massa, são divisíveis, deixam de ser um corpo único transformando a massa em amostras, dados, mercados ou bancos. Até o dinheiro muda conceitualmente nesta nova sociedade: não são mais moedas cunhadas em ouro, mas trocas flutuantes a partir de um mercado de ações globalizado. As máquinas também se alteraram, tendo em vista que exprimem as formas sociais que lhes deram origem. Na sociedade de soberania eram máquinas simples, como alavancas, relógios e roldanas; nas disciplinares, máquinas energéticas; e na de controle, máquinas de informática e computadores. Isso se dá pela mutação do próprio sistema capitalista, que passa do empresário detentor dos meios de produção (algumas vezes da própria casa do operário) para o da especialização, colonização e redução dos custos de produção. Impera agora um capitalismo de sobreprodução, que não é dirigido para produzir matérias primas ou produtos acabados, mas para venda de serviços e compra de ações, em que homens não são mais confinados, mas endividados. Uma nova forma de controle, utilizando as novas tecnologias mediáticas, tem dissipado as fronteiras, mas causado desigualdades.[606]

A fábrica foi substituída pela empresa. Não converge mais este espaço analógico para o proprietário – como, aliás, tampouco a escola, ou a família. A sucessão de espaços fechados da sociedade disciplinar deu lugar à liquidez da sociedade de controle. Tudo está interagindo rapidamente em face de uma visão gerencial, de especialização da produção, enfatizando o *marketing* como instrumento de controle social. Ele age de maneira rápida enquanto a disciplina era de longa duração, infinita e descontínua.[607]

Esta nova sociedade de vigilância tem sua formatação facilitada não só pelos atores sociais envolvidos, mas pela tecnologia disponibilizada para tanto. A cidade idealizada por Gattari, “onde cada um pudesse deixar seu apartamento, sua rua, seu bairro, graças a um cartão eletrônico (dividual) que abriria as barreiras; mas este

---

[606] Ibid., p. 226-228.

[607] Ibid., p. 228.

poderia também ser recusado em tal dia, ou entre tal e tal hora "[608], aponta uma categorização dos indivíduos, com um controle específico do direito de ir e vir e se subordinando a determinados interesses, formatações sociais e aspectos de detenção de poder, caminhando tal estrutura para a substituição das sociedades disciplinares.

> Assim, depois do desenvolvimento das redes de transportes no século XIX e, mais tarde, no século XX, logo teremos, com a rede das redes, a Internet, as verdadeiras redes de transmissão da visão do mundo, infovias do audiovisual dessas câmeras on line que contribuirão, no século XXI, para desenvolver a televigilância PANÓPTICA (e permanente) dos lugares e das atividades planetárias, que certamente conduzirá para a utilização de redes de realidade virtual.[609]

Esse novo modelo abarca algumas características da sociedade de soberania, mas com adaptações. No lugar das prisões, as penas substitutivas e as coleiras eletrônicas, com controle panóptico à distância. Nas escolas, a introdução do conceito empresarial nos seus muros, com as pesquisas universitárias ligadas apenas a ótica lucrativa, ou o seu total abandono. Nos hospitais, com seu padrão de exclusão, que afasta doentes potenciais ou de alto risco e prioriza equipamentos de alta tecnologia em detrimento de ações individuais de prevenção, substitui o corpo individual pela cifra 'dividual' a ser controlada. Ademais, iniciasse a partir da renda do usuário a classificação em grupos com acessibilidade a determinados exames, a hospitais de qualidade, e ao tempo de espera para determinados procedimentos mais custosos, o que pode monetarizar o próprio acesso à saúde e a chance de sobrevivência. No regime da empresa, com a alteração da fábrica taylorista-fordista para um regime mais fluídico que tem novas maneiras de empregabilidade e de tratar o dinheiro, privilegiam-se novas formas de terceirização excessiva e precarização da mão de obra. A partir desses exemplos se vislumbram novas formas de dominação e uma crise das instituições.[610]

Hardt observa que na passagem da sociedade disciplinar para a sociedade de controle não existe antinomia, mas uma continuação da mesma lógica, com outros instrumentos. Desenvolvendo o pensamento de Deleuze, apresenta diversos pontos para esta mudança: o enfraquecimento da sociedade civil, com o declínio das funções mediadoras das instituições sociais; a passagem de uma nova ordem mun-

---

[608] Ibid., p. 229.

[609] VIRILIO, Paul, op. cit., p. 118.

[610] DELEUZE, Gilles, op. cit., p. 230.

dial, em função das empresas transacionais e do enfraquecimento do Estado-nação europeu, e, sobretudo uma nova forma de sociedade de controle mundial, que se utiliza de tecnologias informacionais para estender seu modelo para todas as civilizações.[611] Passa do espaço estriado para o espaço liso, valendo-se de uma nova configuração espaço-tempo, a fim de exercer um controle efetivo a partir de redes flexíveis e montagens de perfis, estabelecendo a categorização dos indivíduos por classe social, renda, escolaridade, habitação, reafirmando a figura do consumidor global.

Na pós-modernidade o mercado mundial tende a desconstruir as fronteiras do Estado-nação. Enquanto anteriormente seu papel era dominante na produção e intercâmbio global, em um futuro próximo não teremos mais tecnologias ou corporações nacionais, virá um novo conceito, construído a partir de redes globais de poder, com estruturas móveis e diferenciadas, a partir de uma lógica própria do capital global. As práticas de *marketing* e o consumo enfatizam as imagens transformadas em mercadorias definindo a experiência na pós-modernidade através de uma nova jornada coletiva da hiper-realidade. “O marketing pós-moderno reconhece a diferença de cada mercadoria e de cada segmento da população, elaborando suas estratégias apropriadamente. Toda diferença é uma oportunidade”.[612]

Nesse contexto, com a passagem da modernidade para pós-modernidade, a soberania que foi concebida em uma sistemática espacial, em termos de território imaginário ou real perde força e diminuem-se as diferenças com o conceito de ‘fora’. A nova formatação do ciberespaço proporciona cada vez menos distinções entre o dentro e o fora, com uma mudança geral do espaço circunscrito pelo qual o poder se impõe. Essa dialética entre dentro e fora, que os primeiros teóricos modernos como Hobbes e Rousseau compreendiam como um espaço limitado da ordem civil, em contraposição à ordem exterior da natureza, está chegando ao fim. Neste novo mundo os fenômenos e forças são artificiais, e os espaços públicos da sociedade moderna tendem a diminuir. Na tradição liberal, o indivíduo, enquanto nos seus es-

---

[611] HARDT, M. *A sociedade mundial de controle*. In: ALLIEZ, E. Deleuze: uma vida filosófica. Rio de Janeiro: 34, 2000, p. 357.

[612] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Império*. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Record, 2010, p. 170.

paços privados, considerava o público como fora. Este era próprio da política, onde o indivíduo era exposto ao olhar alheio, e procurava seu reconhecimento. [613]

Há cada vez mais a privatização do espaço público, não é mais possível manter a dialética espaços privados e públicos (o dentro e o fora). As praças se esvaziaram alterando a paisagem urbana, acabando com os encontros casuais e o agrupamento de todos. Com a comunicação móvel, os aspectos de territorialidade foram alterados, podendo-se localizar uma pessoa em qualquer lugar e a qualquer tempo. Ademais, com *Facebook*, *Orkut* e *MySpace*, vidas pessoais são expostas através de fotos, encontros, e até opiniões de terceiros sobre diversos assuntos, em tempo real. Como o espaço público era o local da política, ocorre um esvaziamento dessa atividade com o advento do ciberespaço, proporcionando um afastamento dos jovens e transformando a organização social, tal como hodiernamente concebida.[614] A "finalidade do espetáculo consiste em transformar o real em representação falsa, ampliando a esfera da alienação e da desapropriação do poder de pensamento crítico da massa social."[615]

A teatralidade do antigo regime foi, afinal, substituída pela sociedade do espetáculo de Guy Debord.

> O que o espetáculo oferece como perpétuo é fundado na mudança, e deve mudar com sua base. O espetáculo é absolutamente dogmático e, ao mesmo tempo, não pode chegar a nenhum dogma sólido. Para ele, nada pára; este é seu estado natural e, no entanto, o mais contrário à sua propensão.[616]

Esta sociedade do espetáculo é um lugar virtual, ou seja, um não lugar da política. Ela é simultânea, unificada e difusa, de maneira que não é mais possível distinguir o dentro do fora, o natural do social, ou o privado do público. Não há mais a noção de que o olhar de fora é o lugar liberal do público, onde se age sob olhar dos outros, esta noção tornou-se universalizada, pois se está sempre a ser observado: por câmeras de vigilância, por celulares prontos para clicar uma foto, ou pelo GPS

---

[613] Ibid., p. 207.

[614] HARDT, M. *A sociedade mundial de controle*. In: ALLIEZ, E. Deleuze: uma vida filosófica. Rio de Janeiro: 34, 2000, p. 359-360.

[615] LIPOVETSKY, *A era do vazio-Ensaios sobre o individualismo contemporâneo.* Trad. De Teheresinha M. Deutsch. Barueri: Manole, 2005.

[616] DEBORD, G., op. cit., p. 47.

que embutidos nos celulares. E um território desrealizado, o dos espaços virtuais do espetáculo.[617]

Ela se caracteriza por uma falsa experiência da realidade, que não tem relação com a dinâmica da vida em concreto, dissociada do cotidiano. O homem comum fica aprisionado na sua trama sendo "transformado em um objeto destinado a satisfazer o gosto popular pela visualização de imagens sedutoras, narcotizantes das capacidades reflexivas do ser humano."[618]

Essas novas redes híbridas de interação aumentam a formação do espetáculo, com ideias e imagens que regulam o discurso e a opinião pública. Nesta sociedade a participação política se esvai, ela destrói formas coletivas de socialização, individualizando as pessoas através dos seus bens consumíveis e da ideologia inerente a elas. Desta maneira, impõe uma nova socialidade de massa, com uma uniformização de pensamento e ação. A política se resume na escolha de imagens consumíveis. "O espetáculo não é um conjunto de imagens, mas uma relação social entre pessoas, mediada por imagens."[619] O ser humano se apresenta como um simulacro imagético sem substância ou autonomia, guiado apenas para o consumo de imagens sedutoras, que abandonam uma experiência interior, com a fragmentação da compreensão da subjetividade do outro, privilegiando apenas a exposição alheia.

O modo do estabelecimento dessa cultura, que funciona na satisfação dos desejos e prazeres, ocorre em uma cultura do medo – de não ser aceito, de não se estabelecer perante os parâmetros socioeconômicos – criando uma permanente inadequação oriunda da constante manipulação da mídia e dos valores por ela criados. É como se "a mídia, as forças armadas, o governo, as empresas transacionais, as instituições financeiras globais, e assim por diante, fossem todos conscientes e explicitamente dirigidos por um único poder, apesar de não o serem".[620]

A cultura consumista é o grande baluarte dessa exposição excessiva, essa nova sociedade de consumidores reforça a escolha de um estilo de vida que promove uma determinada estratégica existencial e rejeita outras opções culturais. Há uma necessidade de se adaptar a este modelo de maneira incondicional.

---

[617] HARDT, M, op. cit., p. 359-360.

[618] BITTENCOURT, Renato N. Sedução para o Consumo. *Filosofia*, Ano IV, Edição 57, março de 2011, pg. 16.

[619] DEBORD, G., op. cit., p. 14.

[620] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 344.

> Bombardeados de todos os lados por sugestões de que precisam se equipar com um ou outro produto fornecido pelas lojas se quiserem ter a capacidade de alcançar e manter a posição social que desejam, desempenhar suas obrigações sociais e proteger a auto-estima – assim como serem vistos e reconhecidos por fazerem tudo isso –, consumidores de ambos os sexos, todas as idades e posições sociais irão sentir-se inadequados, deficientes e abaixo do padrão a não ser que respondam com prontidão a esses apelo. [621]

Esse novo mercado capitalista tende a diminuir a noção de dentro e fora. A otimização do lucro prevê um mercado mundial dentro de uma categorização cada vez maior dos consumidores. O próprio conceito de consumir traduz-se em uma maneira de se situar dentro da pirâmide social. Dependendo do que se compra, da maneira que se veste, do carro que se usa, pode se oferecer como um produto mais apresentável, ou seja, você também se transforma em uma mercadoria. Neste caso, busca o indivíduo a partir do mercado adquirir habilidades, ou reciclar as que já possuem, a fim de ser mais 'vendável'. O sujeito se transforma em mercadoria e, dependendo do seu poder aquisitivo, pode passar pelo teste de admissão.

> [Ele configura] pré-condição de todas as relações contratuais que tecem a rede de relacionamentos chamada 'sociedade de consumidores' e que nela são tecidas. A possibilidade de sua recusa, que consolida o agregado das transações de compra e venda numa totalidade imaginada.[622]

O ciberespaço é um ambiente favorável para imposição dessa nova sociedade. Com uma enorme capacidade de catalogação, é utilizado como instrumento para identificação de clientes mais, ou menos, valiosos. A partir de uma vigilância negativa, como enfatiza o 'Big Brother' de Orwell ou o panóptico de Bentham, executa a partir do estabelecimento de perfis o afastamento dos clientes indesejáveis, que são considerados os "'consumidores falhos' – essas ervas daninhas do jardim do consumo, pessoas sem dinheiro, cartões de crédito e/ou entusiasmo por compras, e imunes aos afagos do marketing." [623]

A sociedade de consumidores está sempre em movimento, manipulando as escolhas e condutas individuais, diferentemente da sociedade de produtores que a precedeu, que era orientada para a segurança e que se baseava em um modelo so-

---

[621] BAUMAN, Zygmunt. *Vida* para *consumo*: a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 74.

[622] BAUMAN, Zygmunt, op. cit., p. 76.

[623] Ibid., p. 11.

cietário de base sólida. Esta face anterior era fundamentada nas fábricas e exércitos em massa, de regras obrigatórias e uma total submissão a partir das disciplinas, como abordado por Foucault[624]. Era um poder que se utilizava da vigilância constante através da coerção material, exercido como um mecanismo de dominação independente da existência física de um soberano, baseando-se na padronização do comportamento individual, tendo como instrumento a disciplina e a subordinação.

Essa sociedade de produtores visava à satisfação em longo prazo. Os consumidores economizavam hoje para colher frutos futuros e não no desfrutar imediato dos prazeres. Adiavam-se o consumo de bens que ofereciam conforto e segurança, quase indefinidamente, somente se utilizando os mesmos quando surgisse a real necessidade de usá-los. Somente bens duráveis e imunes ao tempo poderiam oferecer uma perspectiva de um futuro seguro e confiável. No início do século XX o consumo excessivo era desprezado e incentivava-se a exibição pública de riqueza, com ênfase na solidez e segurança, considerando-se que os prazeres efêmeros, quando usados e saboreados poderiam levar à destruição. O lucro e a exibição estavam ligados ao grau de solidez e à indestrutibilidade dos bens adquiridos, como ouro e metais preciosos que não perdiam o brilho e nem oxidavam, representando a confiabilidade, permanência e durabilidade contínua. Mas em uma sociedade de consumidores a busca da felicidade não se atinge com uma perspectiva remota de satisfação de desejos, mas é reduzida a uma busca imediata em uma intensidade de desejos sempre crescentes, com uma constante substituição de objetos já obsoletos. Para garantir o contentamento de novas necessidades são necessárias novas mercadorias, que asseguram uma tendência ao consumo instantâneo e ao descarte. Essa modernidade líquida é contrária ao armazenamento a longo prazo, sua mobilidade se transforma em posição e respeito, desprezando bens volumosos como cargas preciosas. [625]

---

[624] Nota: nos séculos XVII e XVIII ocorreu um fenômeno importante: o aparecimento – deveríamos dizer a invenção – de uma nova mecânica do poder, que tem procedimentos bem particulares, instrumentos totalmente novos, uma aparelhagem muito diferente e que, acho eu, é absolutamente incompatível com as relações de soberania. Essa nova mecânica de poder incide primeiro sobre os corpos e sobre o que eles fazem, mais do que sobre a terra e sobre o seu produto. É um mecanismo de poder que permite extrair dos corpos tempo e trabalho, mais do que bens e riqueza. É um tipo de poder que se exerce continuamente por vigilância e não de forma descontínua por sistemas de tributos e de obrigações crônicas. (Michel FOUCAULT. *Em defesa da sociedade*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 42)

[625] BAUMAN, Zygmunt. *Vida para consumo:* a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução: Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007, p. 42-45.

O tempo também é fator predominante nesta passagem de paradigma. Nesta "era consumista o motivo de pressa é, em parte o impulso de *adquirir e juntar*. Mas o motivo mais premente que torna a pressa de fato imperativa é a necessidade de *descartar e substituir*." (grifos do autor) [626] O novo é sempre desejado, mas pressupõe que as promessas do mercado não atingiram seu propósito com o antigo produto. Há sucessivas tentativas fracassadas para se atingir um novo desejo com promessas sendo quebradas continuamente, mas as expectativas anteriores deixam de oferecer a satisfação pretendida e logo são abandonadas. É importante nesta economia consumista que o dinheiro mude de mãos, e faz parte do seu *marketing* que o cliente se separe do seu dinheiro o mais rápido possível para outra rodada de compras. Apesar da promessa de uma vida feliz, é a melancolia que se apresenta como uma constante nesta ânsia desenfreada por adquirir mercadorias. Não há como se comparar graus de felicidade de uma cultura em relação à outra, também não há como se afirmar se a revolução consumista ou o aumento geral de consumo em algumas regiões tornam as pessoas mais felizes, mas a promessa de uma felicidade plena e a busca por prolongadas jornadas de trabalho para atingi-la, seguidas da insegurança e do desconforto de um padrão que forneça aceitabilidade social, tem acarretado depressão, stress e deixa a dúvida quanto à efetividade deste modelo para o ser humano.

> A sociedade de consumo tem como base de suas alegações a promessa de satisfazer os desejos humanos em um grau que nenhuma sociedade do passado pode alcançar, ou mesmo sonhar, mas a promessa de satisfação só permanece sedutora enquanto o desejo continua *insatisfeito*; mais importante ainda, quando o cliente não está '*plenamente satisfeito'* – ou seja, enquanto não se acredita que os desejos que motivaram e colocaram em movimento a busca de satisfação e estimularam experimentos consumistas tenham sido verdadeira e totalmente realizados. (grifos do autor) [627]

Seu desenvolvimento ocorre principalmente quando se consegue tornar perpétua a não satisfação de seus membros. Um de seus métodos é a depreciação e a desvalorização dos produtos, decorrido um determinado período de seu lançamento. As promessas já feitas, atraentes e cativantes são quebradas, apresentando um novo produto através de uma propaganda agressiva, que com pequenas diferenças

---

[626] Ibid., p. 50.

[627] Ibid., p. 63.

oferecem um patamar de satisfação mais adequado. Apesar da frustração da mercadoria comprada e que não atende a suas expectativas, o ciclo se repete como um vício, e é logo ultrapassado com novas aquisições. Prevalece o desperdício econômico, e a irracionalidade dos consumidores é estimulada pela emoção consumista, em detrimento da razão. A atração constante de sucessivas compras é sempre a ilusão de um novo renascer, surgindo a construção de uma auto identidade a partir do mercado, onde planos de longo prazo fogem ao real e a desregulamentação da conduta humana acarreta a fragmentação dos seus vínculos e a privatização de seus desejos para uma suposta 'mão invisível'[628] do mercado. Seu papel é encurtar a expectativa do desejo imediato e a distância temporal para alcançar a satisfação envolvendo velocidade, excesso e desperdício. Não há nenhum melindre quanto ao descarte contínuo, aceitando a vida curta das coisas e sua morte prematura com prazer, às vezes até com uma alegria de coisa renovada, um regozijo pelo novo. Essa síndrome consumista incentiva a negação da vantagem do retardamento da satisfação e da procrastinação, a fim de alcançar benefícios futuros, em contraposição à síndrome produtivista da sociedade dos produtores. Estes consumidores tradicionais (que tiveram seu apogeu na era da produção taylorista-fordista) foram guiados pela garantia de desejos realistas e necessidades genuínas, sendo estes os verdadeiros inimigos dessa nova coletividade líquida de consumo.[629]

Outro aspecto da vocação consumista é a busca por um melhor desempenho individual. A aquisição de novos produtos é pré-requisito para as pessoas serem vistas e reconhecidas, e tal imagem, muitas vezes, fortalece sua capacidade de alcançar e manter a posição social que almejam. Caso não obedeçam a esses apelos, serão considerados inadequados, deficientes e abaixo do padrão que proporcionaria melhores possibilidades de ascensão profissional. A figura do consumidor/vendedor não se aplica somente às mercadorias, mas também às pessoas, para quem se apresentar vendável a partir de uma determinada demanda de mercado torna-se um imperativo. Tal obrigação, com utilização da ferramenta matemática e da inserção de dados informáticos, criaria uma classificação discriminatória e muitas vezes falha

---

[628] NOTA: Smith começa com uma teoria da indústria que assinala a contradição entre o enriquecimento privado e interesse público. Uma primeira síntese desses dois níveis é confiada a "invisível" do mercado: o capitalismo "pensa apenas em seu próprio proveito", mas é levado por uma mão invisível a promover um fim que não fazia parte de suas intenções." apud HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Império*. Rio de Janeiro: Record, 2010, p. 103.

[629] BAUMAN, Zygmunt, op. cit., p. 63, 64, 65.

nos perfis dos trabalhadores, suscitando um controle contínuo sobre as competências destes. Em um futuro próximo com o aumento sucessivo da capacidade de *hardware* e dos *software*s empregados nos novos computadores, poderá emergir uma nova categorização laboral.

> Eles começaram a fazer cálculos cada vez mais detalhados sobre os funcionários – assim como fazem com outros investimentos. Tentarão calcular o retorno financeiro de cada categoria de cargo e cada habilidade, quer se tratem de programadores de Java ou gerentes de escritório. Compararão a produtividade em detalhes cada vez maiores, trabalhador por trabalhador e região por região. Isso os ajudará a decidir quais empregos terceirizar no exterior. E eles serão capazes de medir a produtividade com base em dezenas de parâmetros. Quão produtivos são os trabalhadores em sua categoria ao alcançarem 45, 50 e 60 anos? Uma vez que a empresa disponha desses números, poderá ser capaz de calcular não apenas o valor dos trabalhadores, mas também o que valerão para a frente.[630]

A preocupação do consumidor, ainda que latente, é continuar sendo uma mercadoria vendável perante seus empregadores. A busca dessa meta, através da aquisição de carros, produtos de beleza, vestimenta e habitações adequadas desencadeia as ações de consumo para o enquadramento no padrão de exposição social necessária para sua inclusão ou manutenibilidade no mercado de trabalho.

Participar dessa sociedade demanda um esforço interminável. O medo da inadequação em função das exigências do mercado induz a busca pelas ferramentas necessárias para um contínuo trabalho de 'autofabricação'. "Só as mercadorias podem entrar nos templos de consumo por direito, seja pela entrada dos 'produtos', seja pela dos 'clientes'. Dentro desses templos, tanto os objetos de adoração como os adoradores são mercadorias."[631] A mecânica se perfaz quando o consumidor é atraído pelas lojas buscando o combustível que pode (e deve) ser consumido para ser aceito pelo mercado que se apresenta. Neste processo ele procura o preço 'ótimo' e faz tudo a seu alcance para atingir o ápice de uma determinada tabela classificatória (seja do emprego, na escola do filho ou no clube de golfe), o que depois de alcançado, gera a busca por novos patamares de expectativa em um incessante fluxo em que nunca se encontra satisfação.[632]

Desde o berço, os consumidores são naturalmente legitimados por um "fundamento não jurídico da lei, já que precede todos os pronunciamentos legais que

---

[630] BAKER, Stephen, op. cit., p. 37.

[631] BAUMAN, Zygmunt, op. cit., p. 82.

[632] Ibid., p. 76 e 81.

definem e declaram os direitos e obrigações do cidadão."[633] Desde a infância, são marcados para o consumo, suas subjetividades são formadas com uma estrutura para observação desse comportamento, de maneira a alterar o cogito cartesiano, de 'Penso, logo existo' para 'Penso, logo consumo'. É como se tal fosse um produto da natureza, não necessitando de qualquer pronunciamento legal. Os legisladores não o consideram como um 'construto jurídico' mas como uma predisposição inata que todos são obrigados a obedecer, proteger e servir: como um direito fundamental do cidadão, sendo o comprometimento dos direitos secundários necessários apenas para torná-lo pleno e verdadeiramente inalienável.[634]

Essa abordagem consumista reforça a tendência do Estado a terceirizar muitas de suas funções, cedendo poderes ao mercado. Ele assume como seu princípio político o padrão da vida cotidiana da sociedade de consumo. As necessidades do acesso a novos produtos e patamares consumistas necessitam de uma fluidez que o Estado muitas vezes não comporta, aumentando a separação entre o poder e agir, e direcionando os respectivos poderes para objetivos em que a política seja exercida cada vez com menos liberdade e capacidade de estabelecer a regra do jogo. O respectivo modelo acaba aumentando a política de exclusão, transformando o braço jurídico e legislativo em um mero executor da soberania dessa empresa líquido moderna.[635]

O dever ético e a preocupação moral com o terceiro, vista como uma responsabilidade reconhecida, assumida e concretizada, foram afastados para o reino da auto-realização e do cálculo dos riscos. A partir destes, avalia-se cada decisão tomada em função da perda econômica que pode ocorrer ou do ganho em curto prazo. As responsabilidades são idealizadas em função de si próprias e não perante os outros e as escolhas responsáveis atendem nossos interesses buscando apenas a satisfação e os desejos do eu. Esse excesso de possibilidades consumistas, em detrimento da rigidez da sociedade disciplinar, com excesso de proibições, acarreta um terror da inadequação, ao invés da culpa gerada pela quebra de regras no modelo antigo. [636]

---

[633] Ibid., p. 82.

[634] Ibid., p. 83.

[635] Ibid., p. 87, 89.

[636] Ibid., p. 119-122.

> A atividade permanente, uma urgência após a outra, dá a segurança de uma vida plena ou de uma "carreira de sucesso", únicas provas de auto-afirmação num mundo em que as referências ao "além" estão ausentes e onde a existência, com sua finitude, é a única certeza. […]. Quando estão em ação, as pessoas pensam a curto prazo – em coisas a serem feitas de imediato ou num futuro muito próximo. […]. Com muita freqüência, a ação é a única forma de escapar do eu, um remédio para a angústia. [637]

A imediatividade dessa sociedade exige aprendizado rápido, mas leva a obrigatoriedade do esquecimento também. O ciberespaço exige uma rede de fluxo inesgotável, com um ritmo alucinado de informação, onde o descarte constante é necessário para o novo que se inicia. Enquanto Castells saúda a nova tecnologia virtual como uma cura da solidão e Lévy enaltece sua característica de interação coletiva e de rede global, Bauman enfatiza "que a rede parece, de maneira perturbadora, uma duna de areia soprada pelo vento e não um canteiro de obras onde poderão se estabelecer vínculos sociais confiáveis."[638] Afirma, ainda, que as redes eletrônicas inseridas no mundo consumidor não utilizam o atributo da desconexão eletrônica como facilidade para estabelecer contato, ou de estar junto com várias pessoas ao mesmo tempo, mas abandonam a socialização face a face para inserir-se numa sociedade onde prevalece à ótica do mercado e, principalmente, o princípio de uma rejeição ao indesejado, em uma relação muitas vezes superficial, desprezando as habilidades necessárias para estabelecimentos de vínculos sociais duradouros.

Bauman enfatiza que a teorização sobre a Internet não assinala um novo meio de engajamento político e que sua conexão não proporciona efetivo avanço democrático. Pelo contrário, acarreta o abandono da política realística e aponta a um crescente 'fetichismo da comunicação'. Ele entende que o fluxo informacional é mais um canal de indigestão do que um afluente do rio da democracia. Os servidores do mundo acumulam informação para que os internautas possam enfatizar a cultura do esquecimento como força motriz na vida dos consumidores. O debate político real se perde na política líquido-moderna, de maneira que esta não sofra influências, nem interrupções, nem confrontos, mas se manifeste apenas de modo descontextualizan-

---

[637] Ibid., p. 123.

[638] Ibid., p. 137.

te e por meio de imagens. Esta dicotomia política corre em direções opostas, transformando a realidade em algo estéril, neutro e irrelevante.[639]

A construção de uma identidade individual na sociedade de consumidores e no ciberespaço representa uma necessidade de se fazer conhecido. Não há identidades herdadas, ou de nascença: elas são projetadas e idealizadas a uma finalização longínqua e remota. Ainda que haja um arcabouço das identidades fornecidas inicialmente (por meio da família, ou posses, ou ainda uma determinada cultura), há a necessidade de se realizar um esforço para sua apropriação e continuidade, tendo em vista a exigência do mercado a um determinado padrão. Os consumidores são obrigatoriamente levados e pressionados a serem transformados em mercadorias atraentes e a utilizarem uma prática de *marketing* para atingir este propósito.

> Os mercados fazem o possível para tornar a tarefa mais assustadora, e ao mesmo tempo para fornecer [...] atalhos, [...] e fórmulas patenteadas para aliviar os consumidores desse peso, ou pelo menos convencê-los de que o alívio cobiçado de fato chegou – por um momento.[640]

Bauman afirma que a Internet oferece uma constante alteração de identidades em novos começos e nascimentos múltiplos. Fantasiar sem se expor faz parte da rede e experimentar novos 'eus', no espaço virtual pode consistir em assumir determinadas identidades sem medo de culpa ou punições. Algumas vezes estes papéis seriam insustentáveis tanto fisicamente quanto socialmente *off line*, mas este jogo carnavalesco de identidades afasta o contato face a face em função das exigências que tal proximidade exige. A melhor alternativa ao invés do reconhecimento de uma identidade que levaria a um esforço longo e interminável, são os chamados blefes na rede, permitindo um substituto a sociabilização real, libertando do risco da decepção e do reconhecimento. Nesse processo o outro é um dado manipulável, um instrumento de autoconfirmação pessoal.

> A necessidade pouco atraente de garantir a autonomia e a originalidade do Outro, e de aprovar suas reivindicações a uma identidade própria, para não mencionar a repugnante necessidade de vínculos e compromissos duradouros, inevitáveis nas batalhas offline por reconhecimento, é eliminada ou pelo menos mantida fora dos limites enquanto durar a conexão. A socialização virtual segue o padrão do marketing, e

---

[639] Ibid., p. 139,140.

[640] Ibid., p. 142.

> as ferramentas eletrônicas desse tipo de socialização são feitas sob medida para as técnicas mercadológicas.[641]

Por outro lado Lévy enfatiza que a comunicação virtual produz um valor em si mesmo, e que acaba por exigir uma mudança no perfil do mercado em função da própria exigência desse mundo virtual.

> O ciberespaço é por excelência o meio em que os atos podem ser registrados e transformados em dados exploráveis. Por isso o consumidor de informação, de transação ou de dispositivos de comunicação não cessa, ao mesmo tempo, de produzir uma informação virtualmente cheia de valor. [...] a virtualização do mercado põe em cena a mistura dos gêneros entre o consumo e a produção.[642]

A sociedade de controle formulada por Deleuze apresenta a fluidez da sociedade de consumo, enquanto a sociedade de produtores apresenta a rigidez da sociedade disciplinar. Evidentemente, os conceitos não são iguais e que uma sociedade não se perfaz em substituição a outra – em alguns momentos se superpõem, em outros se completam –, mas é inegável que o ciberespaço apresenta uma formatação propicia a uma distribuição de poder que caminha de uma lógica disciplinar e produtora para uma fluida e consumista através de todo o campo social. Tal formatação tem sérias consequências no direito à privacidade, pois o controle panóptico de vigilância continua presente sob novas formas de rede e de fluxos informacionais. "O 'espaço estriado' das instituições da sociedade disciplinar dá lugar ao 'espaço liso' da sociedade de controle [...]. Enquanto a sociedade disciplinar forjava moldagens fixas, distintas, a sociedade de controle funciona por redes flexíveis moduláveis".[643]

A sociedade disciplinar era um espaço preponderantemente de corpos, onde se efetivou o trabalho manual. Em busca de equilíbrio entre produção e riqueza, procurou uma melhor produtividade e uma docilidade política própria, potencializando a dessacralização do tempo. Já a sociedade de controle surgida em meados do século XX redimensiona nosso conceito de espaço, pela desterritorialização constante, redimensionamento em novos fluxos e fracionamento entre as fronteiras do público e do privado, revendo os conceitos de nação, do território e das relações entre o homem e cidadão. Ela demarca novos itinerários que se direcionam em novos fluxos, e

---

[641] Ibid., p. 148.

[642] LÉVY, Pierre. *O que é virtual.* Trad. Paulo Neves. São Paulo:34, 1996, p. 63.

[643] HARDT, M. *A sociedade mundial de controle*. In: ALLIEZ, E. Deleuze: uma vida filosófica. Rio de Janeiro: 34, 2000, p. 357.

se localizam por meio de infovias, sem espaços demarcados, que acabam por orientar um fluxo produtivo que enfraquece as localidades físicas permeadas de poder e resistência. Tais instrumentos criam novos processos de sujeição, independentes de limites fronteiriços e de permissões circunstanciais. A sociedade de controle trabalha com a perspectiva de que, através dos mercados e das políticas transacionais, haverá segurança para todos, figurando como requisito, apenas, que o fluxo siga seu rumo, sem interrupção, numa velocidade que você terá de acompanhar ou ser abandonado, no intuito de atender o mercado e ser absorvido, a partir de um novo conceito do privado. [644]

> O fim do fora, ou a ausência gradual de distinção entre o dentro e o fora, na passagem da sociedade disciplinar para a sociedade de controle, tem importantes implicações para a forma de produção social da subjetividade. Uma das teses centrais mais comuns nas análises institucionais de Deleuze e Guattari, Foucault, Althusser e outros, é que a subjetividade não é originária, dada a priori, mas se forma pelo menos até certo ponto , no campo das forças sociais.[645]

A sociedade de controle não funciona mais por confinamento, mas em uma comunicação contínua e instantânea. Não se está abandonando as práticas das disciplinas, mas aprimorando-as. A educação passará a ter um caminho muito mais aberto, através do ensino a distância, mas com um aprendizado contínuo, onde o mercado regulará com um controle mais efetivo as suas diretrizes, direcionando a formação do operário-aluno ou do executivo-universitário.[646] Além do mais, essa sociedade não abandonará as práticas de confinamento disciplinares, mas, com outra roupagem, poderá criar arcabouços virtuais que vigiarão hábitos e formatará comportamentos a partir de perfis de consumo.

A criação de subjetividade é um processo constante de engendramento e é substancialmente criada pela sociedade, a partir do funcionamento das principais instituições sociais. No decurso de uma vida, diversas instituições podem moldar os sujeitos – a escola, a família, a caserna – e, em cada uma delas, há confinamento e proteção contra o que há do lado de fora, mas também imposição, em cada fase, de

---

[644] PASSETTI, Edson. *Segurança, confiança e tolerância*: comandos na sociedade de controle. São Paulo: São Paulo Perspec., vol.18, Jan./Mar. 2004, p. 151-160. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392004000100018. Acesso em 26.11.2011, as 14:30.

[645] HARDT, M, op. cit., p. 367.

[646] DELEUZE, Gilles. *Controle e devir*. In: Conversações, Editora 34, 1990, p. 220.

sua característica disciplinar. Na passagem para a sociedade de controle, no contexto pós-moderno, as subjetividades são intensificadas em um processo não de oposição com a fase anterior, mas de intensificação. Dos espaços territorialmente definidos e fechados, a partir das disciplinas, passou-se a um espaço aberto, virtual, que perfaz todo o corpo social ilimitadamente. Com a derrubada dos muros (que pode inclusive ser observada com a concretização física da derrubado do muro de Berlim, que simbolizou a mudança ideológica da dicotomia capitalismo-socialismo), não se pode mais distinguir o dentro do fora, com uma não definição do lugar da produção correspondendo a uma indeterminação das subjetividades que são produzidas, acarretando uma intensificação e generalização das formas disciplinares.[647]

Hardt e Negri[648], ao analisarem a formação dessa nova sociedade de controle, afirmam que se baseia na formação de um novo 'império'. A partir de um mercado global, de sucessivas trocas econômicas e culturais e do estabelecimento de circuitos locais de produção, surge uma nova estrutura de comando, que é a substância da política que governa o mundo, e, com ela, um sentimento de que esta nova era de globalização está se afastando dos controles políticos e que a soberania dos Estados-nação está em declínio. Há quem acredite que os canais institucionais de representação dos trabalhadores e cidadãos tendem a se fechar, de maneira que o processo de contestação e influência a este sistema está cada vez mais fracionado. O fluxo de mercadorias e bens circulando livremente, com o advento do ciberespaço e da rede de informações *on-line*, tem diminuído o papel de soberania dos Estados, até os mais importantes, e passado para as empresas transacionais, de serviços e tecnologia, um novo modelo de poder que independe de fronteiras e nações. O declínio dessas potências em face da desterritorialização espacial, da informatização e pela impossibilidade de regulação dessa permuta econômica e social seria o indicativo da chegada desse novo império.

> Em contraste com o imperialismo, o Império não estabelece um centro territorial de poder, nem se baseia em fronteiras ou barreiras fixas. É um aparelho de descentralização e desterritorialização do geral que incorpora gradualmente o mundo inteiro dentro de suas fronteiras abertas e em expansão. O império administra entidades híbridas, hierarquias flexíveis e permutas plurais por meio de estruturas de comando

---

[647] HARDT, M, op. cit., p. 369.

[648] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Império*. Trad. Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Record, 2010, p. 11.

> reguladoras. As distintas cores nacionais do mapa imperialista do mundo se uniram e mesclaram, num arco-íris imperial global.[649]

Neste caso, há uma mudança no modo de produção capitalista ocasionado pela transformação da geografia em face das novas tecnologias informacionais e comunicacionais que são objetivadas e pautados por uma ótica consumista. No lugar da mão de obra industrial do modelo das sociedades disciplinares, impõe se a necessidade de uma mão de obra comunicativa, cooperativa e global. Essa pós-modernidade líquida da economia global carece de uma produção biopolítica, em que o econômico, o político e o cultural possam se sobrepor e se completar com a primazia do primeiro em toda a sua plenitude. O Império não se estabelece fisicamente, nem tem semelhanças, a princípio, com os da China, das Américas ou romanos. Ele se caracteriza pela ausência de fronteiras e limites. Seu intuito é governar o mundo todo, com uma ordem que se apresente como uma forma de biopoder e assegure um regime sem fronteiras temporais, com seu conceito sempre "dedicado à paz – uma paz perpétua e universal fora da história".[650]

Ao se analisar a teoria da soberania, verifica-se que o direito de vida e morte era um de seus elementos fundamentais. Era exercido de forma desequilibrada, pois somente o soberano tinha o direito de matar. No século XIX, surgiu um novo direito, que não vai apagá-lo, mas complementá-lo que é o direito de fazer viver e deixar morrer. Segundo Foucault, esta nova tecnologia de poder, não disciplinar, se dirige: "[à] multiplicidade dos homens, não na medida em que eles se resumem em corpos, mas na medida em que ela forma, ao contrário, uma massa global, afetada por processos de conjunto que são próprios da vida"[651]. Ela atinge não só o homem- corpo, mas, através de uma biopolítica, toda a espécie humana.

Enquanto teorias antigas do direito apenas conheciam a relação do indivíduo com o corpo social, constituído pelo contrato implícito ou voluntário em uma ótica disciplinar, essa nova tecnologia do poder tem um novo corpo múltiplo, com inúmeras cabeças, necessariamente mutável. A biopolítica lida com a população como problema político, biológico e de poder. Ela vai se dirigir às estatísticas, previsões e

---

[649] Ibid., p. 13.

[650] Id.

[651] FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 289.

medidas globais, não visando o indivíduo, mas o todo, e estabelecendo mecanismos reguladores daqueles fenômenos que se constituem globalmente. Com isso, além do incentivo a criação de instituições, gera mecanismos sutis de controle, levantando dados coletivamente a fim de enumerar as incapacidades biológicas diversas e extrair poder e definir o campo de intervenção desse poder. Ela é um direito de fazer viver, de se intervir cada vez mais nos meandros da vida, para aumentá-la, para controlar as eventualidades, as deficiências, até a morte, que se define como a extremidade desse poder.[652]

Essa nova metodologia, com seus levantamentos estatísticos e a busca de uma higienização coletiva, permearia a sociedade de controle que se perfaz posteriormente, produzindo novas formas de poder e saber. A introdução de uma nova interação em rede, com um efeito global e aglutinador, criando uma ligação de indivíduos que buscam informação (o direito de fazer viver), mas, muitas vezes, sentem um imenso vazio (direito de deixar morrer) por privilegiar falsos padrões de consumo. Para atingi-los, os jovens são submetidos a uma profunda sensação de inadequação, através de uma eterna vigilância das redes sociais, que lhes exigem um determinado comportamento, e se aproveitam de uma catalogação e monitoração constante, a fim de constituir perfis que possam estabelecer seus padrões de consumo, ou servir para a alimentação de banco de dados para possíveis opções de empregos.

> Graças às promessas mágicas da "fada eletrônica", a iluminação eletro-ótica vai permitir o aparecimento da realidade virtual do ciberespaço. Construir, com a ajuda da teletecnologias, o espaço das redes multimidiáticas exige, pois, uma nova ótica, uma ÓTICA GLOBAL capaz de permitir o surgimento de uma VISÃO PAÓPTICA indispensável ao estabelecimento do "mercado do visível". [...] De fato, a famosa mundialização exige que todos se observem e se comparem incessantemente.[653]

O modelo consumista de produção, a viabilidade de trocas comerciais sem controle por um estado soberano, e uma nova forma de poder global, advertiria para a formação dessa entidade abstrata que Negri e Hardt intitularam 'Império'.

Sua formação estaria ligada a uma forma paradigmática de biopoder e biopolítica, que seria adequado à globalização e as relações econômicas e sociais. Alguns teóricos afirmam que os Estados-nação capitalistas dominantes continuam a exercer

---

[652] Ibid., p. 293, 295.

[653] VIRILIO, Paul, op. cit., p. 63.

o poder imperialista sobre as outras nações do globo, e que o novo Império seria apenas uma nova formatação do antigo, mas, pode-se observar que os conflitos anteriores entre as potências foram substituídos pela ideia de um poder único, que se estrutura em uma noção comum de direito pós-colonial ou pós-imperialista. As configurações jurídicas desse modelo são importantes, pois representariam as mudanças na construção da ordem e poder mundiais, bem como uma visão da tendência a regulamentação centralizada e unitária do novo mercado mundial, conforme as relações globais de poder. Vivencia-se uma transição da lei internacional tradicional, que era definida por tratados e contratos, para a constituição de um novo poder soberano supranacional, no qual se identificam os processos sociais totalizantes do 'Império'. Ela não se apresenta apenas no âmbito internacional, mas também nas relações do âmbito interno em cada país. Cada sistema jurídico soma um conjunto de valores específicos, sendo a ética o instrumento da materialidade, da fundamentação jurídica. Mas, a fim de universalizar o ético e o jurídico, leva-se a crer que "no Império há paz, no Império há garantia de justiça para todos. O conceito de 'Império' é apresentado como um conceito global, sob a direção de um único maestro, um poder unitário que mantém a paz social e produz suas verdades éticas." [654]

O 'Império', a partir dessa dinâmica ético-política, aponta duas tendências: a de uma nova ordem que permeia toda a civilização em um espaço ilimitado, universal, e a apresentação de uma noção de direito atemporal, convocando o passado e o futuro para dentro de sua própria ordem ética, pregando o fim da história, apresentando-se como algo imprescindível, permanente e eterno[655].

Segundo Fukuyama, a partir da crise do socialismo e o avanço do modelo capitalista como melhor caminho aos países civilizados, estaria chegando o último estágio ao avanço econômico mundial. A partir de uma sociedade tecnológica que pudesse suprir as necessidades humanas, a resolução de todas as questões inexoravelmente se imporia, seria o 'fim da história'. As antinomias entre comunismo e democracia estariam conclusos, com a prevalência da segunda, que abre espaço para a satisfação do desejo e reconhecimento individual. Limitar o poder de consumo e o crescimento igualitário geraria frustração, e a busca por novas opções de governo

---

[654] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 27, 28.

[655] KANAAN, Hamen, O fim da história e o último homem. Disponível em http://www.periodicos.udesc.br/index.php/percursos/article/viewFile/1451/1224. Acessadp em 20 de setembro de 2011, ás 12:34.

que atendessem estes padrões. Seria inexorável a passagem para uma economia liberal com o caminho através da globalização, sem nenhuma ideologia que estivesse apta a enfrentá-la. "A vida na democracia liberal é potencialmente o caminho para a grande abundância material" [656]

O processo histórico abordado por Fukuyama pode ser observado, a partir desse quadro evolutivo, inclusive o do próprio direito, "que progressivamente, registra as regras de boa conduta que <<sobreviveram>> a todos ambientes". Um dos pontos cruciais desse processo é que a sociedade em que a organização social proporciona maior liberdade aos indivíduos tem uma vantagem significativa em relação àquelas em que as pessoas são oprimidas, e as ferramentas tecnológicas disponíveis não incentivam a interconexão das pessoas através da inteligência coletiva. Esse caminho não é previamente fixado, mas construído em função do alargamento do espaço de liberdade, em um processo de aprendizagem e de abertura do espírito coletivo, com incertezas, riscos e erros. Esse estado constante de inadequação do pensamento faz com que cada vez mais pessoas tenham ideias originais e, através de uma cooperação competitiva no ciberespaço, produzam e troquem conhecimentos em uma velocidade jamais vista. A liberdade é uma condição para uma maior diversidade de saberes, ideias e recursos. Um novo espaço público surge nessa comunicação interativa original, redefinindo as condições de governação e engendrando novas formas políticas, ainda em construção e dificilmente previsíveis.[657]

O conceito do novo império não se conduz com a abordagem de Fukuyama. É evidente que, ao se observar a história recente, com a perda de poder político cada vez maior dos Estados Unidos, é possível imaginar que esse modo de produção, que está condenado a produzir e reproduzir permanentemente tal relação social, não conduz necessariamente à liberdade. Conduz, entretanto, a uma nova ordem, que será analisada a seguir.

A busca de uma eticidade e paz universal é um indicativo da formação do 'Império', reconstruindo o passado com um futuro único, a partir da catalogação populacional, através do exame e da pesquisa, a fim de controlar os indivíduos em suas nuances, utilizando a tecnologia do biopoder para alcançar estes resultados. O poder é tomado de uma forma sutil e sempre em um ambiente de liberdade. Seu

---

[656] FUKUYAMA, F. *O fim da história e o último homem.* Rio de Janeiro: Rocco, 1992, p. 97.

[657] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 18, 19, 24, 29.

caráter é dinâmico, ele "é uma estrutura de ações; ele induz, incita, seduz, facilita ou dificulta; ao extremo, ele constrange ou, entretanto, é sempre um modo de agir ou ser capaz de ações. Um conjunto de ações sobre outras ações"[658].

Seu propósito de catalogar, elaborar perfis, estatísticas e de dominar as informações dos indivíduos de maneira a construir uma nova identidade, mantendo um conjunto de normas éticas que vise o bem maior da humanidade, sem sombra de dúvida, é o maior exemplo do uso do biopoder para formação de uma sociedade de controle a partir de novas formas de exame.

> Ter-se-ia por um lado, uma espécie de corpo global, molar, o corpo da população, junto com toda uma série de discursos que lhe concernem e, então, por outro lado e abaixo, os pequenos corpos, dóceis, corpos individuais, os micro corpos da disciplina.[659]

Foucault preparou o caminho para a compreensão da formação desse novo 'Império', ao analisar os mecanismos de inclusão ou exclusão por meio das instituições (prisão, fábrica, asilo, hospital, a escola) que perfazem o tecido social. O poder disciplinar foi atuante em toda a primeira fase de acumulação capitalista. Neste ponto, se privilegia o controle do corpo, em função de uma vigilância singular, específica. Na passagem da modernidade para pós-modernidade com o estabelecimento das sociedades de controle o exame se torna mais 'democrático' atingindo um maior número populacional, de maneira a aumentar sua imanência ao corpo social. O poder se exerce através dos computadores, como interface cerebral interligada em redes flexíveis e flutuantes com outros indivíduos, intensificando os aparelhos de normalização e de disciplinariedade.[660]

A introdução do conceito de biopoder, basilar nas sociedades de controle, se percebe com dois níveis de exercício de poder[661]: o primeiro que, com a influência das disciplinas atua no treinamento do corpo, em uma vigilância permanente e constante, controlando o tempo e a distribuição espacial dos indivíduos, visa "não unica-

---

[658] FOUCAULT, Michel. Subject and Power. In: Dreyfuss, H. & Rabinow P. Beyond strucutalism and hermeneutics. Bringhton, The Harvester Press apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995, p. 90.

[659] Idem. *L'impossible prison, recherches sur le systeme pénitentiaire au XIX siècle. Paris. Ed. Du Seuil*, p.124 apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995, p. 94.

[660] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 42.

[661] Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995, p. 94.

mente ao aumento de suas habilidades, nem tampouco aprofundar sua sujeição, mas a formação de uma relação que no mesmo mecanismo o torna tanto mais obediente quanto mais útil." [662]; o segundo atua na população, nas suas leis e regularidades, tendo se formado na metade do século XVII e encontra seu ponto focal "no corpo-espécie, no corpo transpassado pela mecânica do ser vivo e como suporte dos processos biológicos [...], tais processos são assumidos mediante toda uma série de intervenções e controles reguladores: uma biopolítica da população"[663].

Essa nova tecnologia não vem para substituir as disciplinas, o biopoder se integra com ela, passando de um controle individual para um populacional, sabendo-se que os instrumentos de coerção e exame também são usados na sociedade de controle, só que de maneira global e com muito maior acuidade, tendo em vista os métodos informacionais que proporcionam uma pesquisa muito maior, com a possibilidade da formação de perfis mais completos.

> Um projeto de tecnologia da população começa a ser desenhado: estimativas demográficas, o cálculo de pirâmides etárias, diferentes expectativas de vida e níveis de mortalidade, estudos das recíprocas relações entre crescimento da população e crescimento da riqueza, medidas de incentivo ao casamento e procriação desenvolvimento de formas de educação e treinamento profissional.[664]

Esse poder tem como função envolver a vida totalmente e administrá-la. Na sociedade disciplinar a utilização das técnicas do biopoder era parcial e sua realização era de maneira hermética, fechada e geométrica. Ademais, a introdução dos indivíduos em instituições não conseguiu êxito utilizando a socialização produtiva e as técnicas de vigilância, objetivando captar as suas consciências e seus corpos. Havia uma relativa estabilidade na invasão disciplinar do coator, com a resistência do coagido. Mas o controle biopolítico, abrangendo todo corpo social, através das virtualidades desse poder, acaba funcionando como um só corpo em seus processos de desenvolvimento. Ao se considerar a passagem da sociedade disciplinar para a de controle, no enfoque foucaultiano, a subordinação real vai além da dimensão e-

---

[662] Foucault, Michel. *Vigiar e punir*: *nascimento da prisão*; tradução de Raquel. Ramalhete. Petrópolis, Vozes, 1977, p.127.

[663] Foucault, Michel. *História da Sexualidade I*: *A* Vontade *de* Saber. Rio de Janeiro: Graal, 1979, p. 131.

[664] Foucault, Michel. *Power and knowledge.* New York, Pantheon Books, p. 171 apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995, p. 99.

conômica ou social, abarcando o próprio 'bios' social, desfazendo a imagem totalitária do desenvolvimento capitalista.

> As resistências deixam de ser marginais e tornam-se ativas no centro de uma sociedade que se abre em redes; O que Foucault implicitamente construiu (e Deleuze e Gattari tornaram explícitos) é portanto o paradoxo de um poder que, à medida que unifica e envolve todos os elementos da vida social, revela um novo contexto, um novo *milieu* de máxima pluralidade e incontornável singularização[665]

Quando o conceito de direito aparece na globalização, se revela como capaz de tratar todos os povos em um conjunto único, apenas com a exigência de uma tecnologia coercitiva adequada, que se apresenta através dos instrumentos disciplinares. Para a sociedade capitalista, o controle pela biopolítica era feito não só ideologicamente, mas através do somático, do físico. Foucault leva a discussão do problema da reprodução social para além dos termos econômicos, mas também em termos culturais, físicos e subjetivos. Gattari apresenta esta produção do ser social conectada com o funcionamento dos computadores e produzindo a realidade juntamente com os sujeitos e objetos que o constituem.

> As transformações tecnológicas nos obrigam a considerar simultaneamente uma tendência à homogeneização universalizante e reducionista da subjetividade e uma tendência heterogenética, quer dizer, um reforço da heterogeneidade e da singularização de seus componentes. É assim que o trabalho com o computador conduz a produção de imagens abrindo para Universos plásticos insuspeitáveis.[666]

As máquinas tecnológicas informacionais "atuam no núcleo da subjetividade humana, não apenas no seio das suas memórias, da sua inteligência, mas também da sua sensibilidade, dos seus afetos, dos seus fantasmas inconscientes."[667]. Essa produção maquínica depende de sua articulação com os detentores coletivos de enunciação. Daí a importância da análise da distribuição do biopoder e de como se reunir as informações captadas, bem como o propósito disso, a partir do uso da tecnologia. As recentes modificações no regime do trabalho no mundo capitalista têm transformado a força de trabalho dos operários, cada vez mais, em uma formatação imaterial. Esse processo reinserido no contexto biopolítico tem apresentado não só uma forma de poder pautada na linguagem e comunicação, mas também em aspec-

---

[665] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 44.

[666] GUATTARI, Félix. *Caosmose*; um novo paradigma estético. São Paulo: Editora. 34, 1992, p. 15.

[667] Ibid., p. 14

tos afetivos, atuando principalmente no coletivo, pois seu alvo se dá em uma multidão de corpos que procuram uma relação. Essa nova formatação será abordada a seguir. [668]

4.3 O poder da multidão e a inteligência coletiva no ciberespaço

Conforme já exposto, hoje uma nova perspectiva de constituição jurídica supranacional emerge. As organizações da ONU, juntamente com as grandes agências transacionais de finança e comércio como o FMI (Fundo Monetário Internacional) e a OMC (Organização Mundial do Comércio) são consideradas centro da dinâmica da produção biopolítica mundial. Essas grandes corporações constroem biopoliticamente uma nova reestruturação dos territórios globais. É evidente que tal papel se dá em função da nova realidade do capitalismo. Não há mais um centro de comando absoluto, mas a articulação de uma influência em territórios e populações através do fluxo de mercadorias, de dinheiro e de pessoas que põe todo o sistema em movimento. Esse novo sistema hierarquiza os setores mundiais de produção dirigindo novas manobras financeiras e monetárias, determinando uma nova geografia desterritorializada.

> As grandes potências industriais e financeiras produzem, desse modo, não apenas mercadorias, mas também subjetividades. Produzem subjetividades agenciais dentro do contexto biopolítico: produzem necessidades, relações sociais, corpos e mentes – ou seja, produzem produtores. Na esfera biopolítica, a vida é levada a trabalhar para a produção e a produção é levada a trabalhar a vida. É uma grande colméia na qual a abelha rainha supervisiona continuamente produção e reprodução. Quanto mais profunda a análise, mais ela descobre, em níveis crescentes de intensidade, a construção interligada de relações interativas.[669]

O meio em que se desenvolve esta produção biopolítica é a linguagem, principalmente através das indústrias de comunicação e, atualmente, das novas tecnologias informacionais. Esses meios organizam o movimento de globalização através da estruturação e interconexão em redes. A comunicação midiática se impõe como nova estrutura de poder no espaço global: constrói novos tecidos sociais, e desenvolve na pós-modernidade uma nova formatação comunicativa, planejando inclusive

---

[668] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 48, 49.

[669] Ibid., p. 51

um projeto de cidadania universal a partir do desenvolvendo de novas subjetividades, e de novas formas de controle. Tal manifestação desse poder fluídico se dá de modo virtual, a partir de uma nova forma de soberania.

> [Ele aparece] na forma de uma máquina de altíssima tecnologia: é virtual, construída para controlar o evento marginal, e organizada para dominar e, quando necessário, intervir nas avarias do sistema[…], [é] uma nova máquina econômica-industrial-comunicativa – em resumo, uma máquina biopolítica globalizada. [670]

A estrutura formadora dos Estados-nação soberana tem uma configuração ultrapassada. O novo modelo de autoridade tem uma racionalidade que não traz uma tradição jurídica, mas se manifesta através de mecanismos de gerenciamento industrial e dos usos políticos de tecnologia. A partir de um modelo econômico próprio, este novo império abstrato se manifesta globalmente, por meio de um sistema que envolve "diferentes redes de fluxo e obstáculos, nos quais o momento ou a perspectiva local dá prioridade a barreiras ou fronteiras de reterritorialização, e o momento global privilegia a mobilidade de fluxos desterritorializantes." [671].

Não há o que se acentuar a diferenciação global e local. A nova coletivização da informação acaba com essa dicotomia, informando globalmente e respeitando aspectos locais. As subjetividades formadas a partir desses eventos muitas vezes perdem seu controle central e fortalecem, através do nomadismo universal, da mistura geral e da miscigenação de indivíduos e populações, a formação de um trabalho ativo, com poderosas singularidades.

> Esse aspecto constituinte do movimento da multidão, em [suas] milhares de faces, é realmente o terreno positivo da construção histórica do Império. […] O poder desterritorializante da multidão é a força produtiva que sustenta o Império e, ao mesmo tempo, a força que exige e torna necessária sua destruição[672]

A base para a formação de uma configuração jurídica transnacional, nesse contexto, se constitui de uma configuração abstrata e vazia, com a privação do ser e da sua produção, através de um controle sobre a sociedade e a vida.

---

[670] Ibid., p. 58, 59.

[671] Ibid., p. 64.

[672] Ibid., p. 80.

Há uma indeterminação das subjetividades produzidas neste modelo. E existe uma tendência em sua generalização, ao redor do mundo. Enquanto no velho modelo havia uma exportação das formas institucionais dos países desenvolvidos para os subdesenvolvidos, no atual se exporta a própria crise, inerente ao sistema como um todo.

> A estrutura institucional do Império é como um programa de software que carrega um vírus, de modo que está continuamente regulando e corrompendo as formas institucionais à sua volta. A sociedade imperial de controle é tendencialmente em toda parte a ordem do dia.[673]

Houve uma mudança na relação entre o capital e o Estado no século XX. As grandes empresas transacionais ultrapassam as esferas dos Estados em autoridade e jurisdição, perdendo eficácia o modelo de soberania outrora dominante. Hoje o consenso não é dado na esfera política, mas na esfera do poder econômico, através do equilíbrio das balanças comerciais e da especulação sobre o valor das moedas. Governo e política fazem parte de um sistema de comando transnacional. A noção de autonomia do político dá lugar a um controle articulado mediante novas funções internacionais. As funções constitucionais se deslocaram para outro patamar. A interação entre os Estados pode ser concebida na forma de uma rede de comunicações rizomática e universal, sendo em si mesmo, um não lugar real e apropriado.

> Esses elementos constitucionais globais estão distribuídos num amplo espectro de corpos (em Estados-nação, em associações de Estados-nação, e em organizações internacionais de todos os tipos); eles estão divididos por função e conteúdo(organismos políticos, monetários, de saúde e educacionais); e são atravessados por uma variedade de atividades produtivas.[674]

Essas configurações se apresentam em vários níveis. Hegemonicamente está os Estados unidos, uma superpotência que se impõe a partir do fim da Guerra Fria. Logo abaixo existe um grupo de Estados-nação que são representados por uma série de organismos internacionais, como o G7, o clube de Londres, de Paris e de Davos. Um conjunto heterogêneo, que estabelece um poder biopolítico global. Na segunda camada estão as redes de empresas capitalistas transacionais, proporcionando a distribuição global de capitais, pessoas e tecnologias, estabelecendo-se em

---

[673] Ibid., p. 217.

[674] Ibid., p. 330.

redes de comunicação que garantem e abastecem os mercados dos grupos da primeira camada. Juntamente com estas empresas estão situados os Estados-nação que atuam localmente a partir delas, mediando politicamente suas ações e redistribuindo renda e fornecendo lucros de acordo com suas necessidades biopolíticas territoriais. A última camada, e a mais importante, são os grupos que representam o povo e seus interesses na estrutura global de poder, a que Hardt e Negri chamam de 'multidão'.[675]

Várias entidades representam esta entidade abstrata, a organizações de direitos humanos (Anistia Internacional), as agências de socorro (médicos sem fronteiras), entre outras, fundamentando-se em uma moral universal.

> As forças mais novas e talvez mais importantes da sociedade civil global chamam-se organizações não governamentais(ONGs). O termo ONG não recebeu uma definição rigorosa, mas podemos defini-lo como qualquer organização que pretenda representar o Povo e trabalhar em seu interesse, à parte das estruturas de estado (e geralmente contra elas). Para muita gente, com efeito, as ONGs são sinônimo de 'organizações do povo' porque o interesse do Povo é definido como distinto do interesse do Estado. Essas organizações operam em nível local, nacional e supranacional.[676]

A sociedade civil, durante determinado período histórico (visão hegeliana da dialética entre a pluralidade de indivíduos econômicos e o Estado), conseguiu mediar as forças de capital e da soberania moderna. Ela canalizou as forças sociais e econômicas a fim de irrigar o espaço social imanente. Mas na nossa época elas não conseguem cumprir este papel em toda sua totalidade. Há um declínio na relação capital/trabalho, com o enfraquecimento dos sindicatos e da representação coletiva dos trabalhadores. A passagem da sociedade disciplinar para a de controle está fazendo com que antigas instituições (escola, hospital e a fábrica) sofram uma crise sem precedentes, constituindo uma verticalidade e transcendência no plano social. Esta ocorre não por um Leviatã hobbesiano vindo do alto, mas a partir de uma vontade imanente às próprias subjetividades. Quando se observa o panóptico foucaltiano, o exercício do poder não se dá como um soberano em relação aos seus súditos, mas através de um espaço e técnicas disciplinares próprias. Ainda que atualmente não haja mais uma localidade própria para esse exercício, sendo as redes virtuais um 'não lugar', o definhamento das instituições não retira o caráter de controle ima-

---

[675] Ibid., p. 331, 332.

[676] Ibid., p. 333.

nente ao exercício da disciplina. Permanece dentro das subjetividades uma lógica disciplinar que obriga à autodisciplina dos sujeitos e delineia a nova sociedade de controle, em função das modernas instituições sociais, que se apresentam com objetivo de produzir identidades sociais mais móveis, flexíveis, híbridas e moduladas. [677]

> Uma subjetividade híbrida produzida na sociedade de controle pode não portar a identidade de um detento, de um paciente mental, ou de um operário de fábrica, mas ainda assim pode ser constituída simultaneamente por sua lógica. É o operário fora da fábrica, estudante fora da escola, detento fora da prisão, insano fora do asilo – tudo ao mesmo tempo. Não pertence a nenhuma identidade e pertence a todas – fora das instituições mas ainda mais intensamente governado por sua lógica disciplinar. Da mesma forma que a soberania imperial, as subjetividades da sociedade de controle têm constituições mistas.[678]

Organizar essa nova formatação entre os extremos de riqueza e pobreza é o grande desafio da sociedade de controle, a fim de garantir a administração do espaço social. Verifica-se um acentuado declínio do espaço público, devido às novas redes de computação que tornaram possíveis a interligação de forças de trabalho em tempo real e também a uma competitividade entre os trabalhadores que ultrapassa as fronteiras territoriais. Com a imposição de uma flexibilidade temporal e mobilidade espacial o capital enfraqueceu as forças de trabalho em face de suas estruturas rígidas salariais, culturais e geográficas. Tais ações têm gerado uma desregulamentação excessiva e aumentado a exploração, em decorrência das novas segmentações setoriais criadas. O empregado está sempre diante da pobreza e da ansiedade quanto ao futuro. O novo mundo digital e interligado, muitas vezes, é um mundo que se alimenta do medo. Como enfrentá-lo? Esse modelo passa por um controle biopolítico que tem por base a multidão produtiva, que deve, sob todas as formas, ser normalizada e governada em toda a sua autonomia, através de permutas, cultura e linhas internacionais. “Em sua autonomia desterritorializada, entretanto, essa existência biopolítica da multidão tem o potencial de ser transformada numa massa autônoma de produtividade inteligente, num poder democrático absoluto”.[679]

A manifestação desse poder é dificultada pela comunicação que é “a forma de produção capitalista na qual o capital teve êxito em submeter à sociedade inteira e

---

[677] Ibid., p. 350,351.

[678] Ibid., p. 353.

[679] Ibid., p. 366.

globalmente ao seu regime, suprimindo todos os caminhos alternativos."[680] O método comunicativo atua na desconstrução da vinculação entre uma ordem e a um espaço. Ela é o meio estabilizador das relações de produção, mas atua com mobilidade e flexibilidade territorial, orientando o desenvolvimento capitalista. O que não impede que através da *rede* se forme um contrapoder que possa influenciar na estruturação de uma nova sociedade.

> Los proyetos alternativos y los valores que plantean los actores sociales para reprogramar la sociedade también deben passar por las redes de comunicación a fin de transformar la consciência y las opiniones de la gente para desafiar a los poderes existentes. Y sólo actuando sobre los discursos globales a través de las redes de comunicación globales pueden influir em las relaciones de poder em las redes globales que estructuran todas las sociedades. [681]

Essa comunicação e a informação transmitida se formam através de comunidades virtuais e empresas virtuais, sendo afetadas por um movimento geral de virtualização, que se manifesta através dos corpos, sistemas econômicos e o próprio exercício de uma inteligência coletiva. Ela não significa uma 'desrealização', mas se manifesta como uma mutação da identidade, uma mudança do objeto ontológico. Quando se lê um hipertexto de suporte informático, é atribuído um endereço específico para seu acesso, mas este é desterritorializado, podendo ser reproduzido com acontecimentos de atualização textual, navegação ou leitura. Seu papel é hierarquizar e selecionar as áreas de informação, conectando o texto a outros documentos, virtualizando a função cognitiva, a partir de uma espécie de objetivação, de uma virtualização do processo de leitura. Esse suporte é diferente em relação aos hipertextos anteriores: ele pode associar-se com outras mídias, sons e imagens, em um processo de interação multimodal e disposta em rede para uma navegação intuitiva. Podem-se traçar ligações entre hipertextos separados, ou entre imagens e sons acerca do conteúdo do texto, podendo inclusive o leitor interagir, em um processo de escrita e leitura coletiva. O papel do computador, neste caso, é essencialmente de potencializar a informação.[682]

---

[680] Ibid., p. 368.

[681] CASTELLS, Manuel. *Comunicación y poder.* 3. reimp. Tradução de María Hernández Díaz. Madrid: Alianza Editorial, 2011, p. 85.

[682] LÉVY, Pierre. O que é o virtual? São Paulo: Ed. 34, 1996, p. 43-45.

> Quando uma pessoa, uma coletividade, um ato, uma informação se virtualizam, eles se tornam 'não-presentes', se desterritorializam. [...] A virtualização submete a narrativa clássica a uma prova rude: unidade de tempo sem unidade de lugar (graças às interações em tempo real por redes eletrônicas, as transmissões ao vivo, aos sistemas de telepresença), continuidade de ação apesar de uma duração descontínua(como na comunicação por secretária eletrônica ou por correio eletrônico). A sincronização substitui a unidade de lugar, e a interconexão, a unidade de tempo. Mas, novamente, nem por isso, o virtual é imaginário. Ele produz efeitos.[683]

Esse processo de virtualização está presente na multidão. Está na sua capacidade de agir em conjunto a partir de construção de suas lutas e consolidação de seus desejos. Virtualizar é transformar. Através de novas formas de interação no trabalho pode-se pensar na potencialização da libertação, "resultado da força coletiva de emancipação e substância da nova virtualidade social das capacidades de produção e libertação do trabalho." [684]

O processo de virtualização afeta, além da informação, os corpos das pessoas e toda a estrutura econômica e social, abarcando os quadros coletivos de nossa sensibilidade com efeitos nas empresas e nas comunidades virtuais. Ela não é uma desrealização, mas uma passagem à problematização, demonstrando uma situação subjetiva, uma tendência de forças e finalidades que uma atualização resolve. Virtualizar é, a partir de dispositivos tecnológicos, semióticos e sociais, atuar no funcionamento psíquico a fim de 'substanciar' determinada problemática. O virtual coloca o problema, e a atualização inventa uma nova forma de solução. É uma informação radicalmente nova, baseada numa causalidade eficiente que provem da interação homem, máquina e inteligência coletiva. Tal processo criativo se concebe na articulação do real e do atual como a própria dialética do acontecimento. Já, a causalidade material se nutre de uma matéria preexistente, a partir de uma temporalidade fixa, de um mecanicismo determinista. Analise-se a fervura de uma panela de água: ela se dá independentemente da interação humano é um fenômeno físico pré-determinado. A substância teria latente na sua própria estrutura uma possibilidade de, no caso citado, vir a se evaporar. O fenômeno manifesto seria a realização daquela qualidade inerente a sua substancialidade, mas quando escrevo no meu computador com auxilio de um programador de texto, opera-se uma dialética do real e do potencial, enquanto a energia elétrica potencializa a máquina, e o texto é apresentado com uma série de recursos a partir de códigos específicos, eu potencializo o texto,

---

[683] Ibid., p. 21.

[684] HARDT, Michael; NEGRI; Antonio, op. cit., p. 379.

a partir destes mesmos códigos. Analogamente, atualizo os problemas que me são propostos através de ideias, intuições e interações com hipertextos, o que modifica minha escrita e virtualiza o espaço em que estou inserido. O texto é uma problemática que é resolvida pela interação do homem com o computador, e não apenas com os processos informáticos em curso. O suporte digital permite outros tipos de leitura a partir da navegação em vastas redes digitais, conectando uns e outros por meio de ligações hipertextuais.[685] Neste caso, verifica se que:

> ...os processos de potencialização e de realização só adquirem sentido pela dialética da atualização e da virtualização. Simetricamente, os modos de realização e de potencialização do texto(o aspecto puramente técnico ou material, se preferirem) condicionam e influenciam fortemente a criação de uma mensagem significante(dialética da virtualização e da atualização). Capturada pelo real, a dialética do virtual e do atual é reificada. Retomada pelos processos de virtualização e de atualização, possível e real são objetivadas ou subjetivados.

Esse processo de virtualização não se inicia na atualidade. A utilização da imaginação, da memória, do conhecimento são vetores que são utilizados há séculos bem antes da informatização. A questão é que, com as interações a tempo real pelas novas redes eletrônicas, a unidade de lugar e tempo torna-se complexa. Quando uma pessoa se coletiviza a partir de informações comuns, elas se virtualizam, ocorrendo a desterrritorialização e atemporização. Na atividade laboral tais mudanças são sentidas: enquanto antigamente se apontava a ida do espaço privado para o público no local de trabalho, hoje os lugares e tempos se misturam, muitas de suas atividades são feitas em casa ou no metrô, lendo seus *e-mail*s ou executando tarefas *on-line* em seu 'tablet', ou 'smartphone'. O teletrabalhador transforma o público em privado e vice-versa, com verdadeira passagem do interior para o exterior, mitigando a noção de 'o lado de fora'.[686]

A construção da comunidade está intimamente ligada à noção de trabalho como poder comum de agir. Seu poder virtual está na autovalorização, constituindo uma comunhão expansiva. É um poder material que é constituído por mecanismos ontológicos, que se manifestam de baixo para cima; que é comum a todos e se manifesta além da medida; que, plantado através de uma virtualidade, procura ser real. "A expansividade unilateral do poder demonstra a base ontológica da transvaloriza-

---

[685] LÉVY, Pierre, op. cit., 142.

[686] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 24.

ção, isto é, sua capacidade não apenas de destruir os valores que descem do reino transcendental da medida, mas também de criar novos valores".[687]

> o termo virtual tem servido para exprimir pura e simplesmente a ausência de existência: é 'virtual', logo é falso, ilusório. Mas no campo da cibercultura, o termo adquire um conjunto de sentidos muito mais vasto e complexo o qual, na essência, lhe confere um significado oposto aquele: procedendo do latim medieval *virtualis,* que por sua vez deriva de *virtus, força, potência,* a palavra corresponde a algo que, não sendo palpável, por ser composto por bits e não por átomos se encontra presente e transmite dinamismo. **A aplicação desta concepção à actividade informática em rede faz então supor a existência de uma 'cultura virtual' que, não possuindo suporte físico, possui uma 'materialidade' própria. Isto é, 'existe'.**(grifo nosso e do autor)[688]

O poder virtual atua na potencialidade da multidão. Ele se opõe à força opressiva do 'Império', da manifestação do capital transacional opressivo e formador de um modelo de consumo que retira a vitalidade e identidade das pessoas. São necessários para o fortalecimento de sua constituição: a formação de uma cidadania global, e que se enfrente a "a luta a pertencer a uma nação, uma identidade, a um povo, e portanto, a deserção da soberania e dos limites que ela impõe a subjetividade"[689] O processo de circulação informática caminha para a virtualização da multidão, na medida em que, através da circulação das informações, visa criar uma ética contra o modelo vigente. Esta ruptura através do circular e da mistura biopolítica se concentra nas atividades de produção, autovalorização e liberdade.

> Na matriz produtiva atual o poder constituinte do trabalho pode ser expresso como a autovalorização do humano (o direito igual de cidadania para todos na esfera inteira do mercado mundial); como cooperação (o direito de comunicar-se, construir línguas e controlar redes de comunicação); e como poder político, ou melhor dizendo, como a constituição de uma sociedade na qual a base do poder é definida pela expressão das necessidades de todos. **Esta é a organização do operário social e do trabalho imaterial, uma organização do poder produtivo e político como unidade biopolítica administrada pela multidão, organizada pela multidão, dirigida pela multidão – democracia absoluta em ação.** (grifos nossos)[690]

As novas formas de trabalho, com sua característica imaterial, criam novas formas de afetividade e de oposição ao biopoder que submete a multidão à sociedade do capital. Seu valor é, cada vez mais, realizado de modo singular, refinado e

---

[687] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p 381.

[688] LEONE, Carlos (org.); BEBIANO, Rui; MARTINS Ermínio, op. cit., p. 134.

[689] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 384.

[690] Ibid., p 433-434.

interativo, alterando o processo de reprodução social. O modo de compreensão da economia política está alterado; a vida influencia a produção, através da inteligência coletiva; pelo intelecto geral elas são renovadas pelos afetos, paixões subjetivas e se redefinem nas relações sociais.

> As forças científicas, afetivas e linguísticas da multidão transformam agressivamente as condições de produção social. […] Essa consiste acima de tudo numa revisão completa da produção de subjetividade cooperativa; consiste num ato de fundir e hibridizar com as máquinas que a multidão reapropriou e reinventou; consiste, portanto, num êxodo que é não apenas espacial, mas também mecânico no sentido de que o sujeito é transformado em (e encontra a cooperação que o constitui multiplicada na) máquina – um êxodo maquinal.[691]

Com a força coletiva da multidão, a partir de uma interação humano-máquina, uma nova relação de poder emerge. Há uma oportunidade única de se transferir os instrumentos materiais de produção a partir da inteligência coletiva e formar novas virtualidades em um processo metamorfo de possibilidades. Isso representa um afastamento das velhas tradições metafísicas em direção a um novo telos materialista, a partir de singularidades próprias e do casamento entre o virtual e o possível em uma inovação como máquina revolucionária.[692]

> El cambio social es multidimensional pero, em última instancia, es continente al cambio de mentalidad, tanto em los indivíduos como en los coletivos. La forma en que pensamos y sentimos determina la forma en que actuamos. Y los câmbios em la conducta individual y la acción colectiva sin duda influyen y modifican de forma gradual las normas e instituciones que estructuran las prácticas sociales.[693]

A ilusão metafísica da insuperabilidade e eternidade do mercado capitalista de produção é uma das dificuldades a ser ultrapassada para se constituir, em sua plenitude, o exercício do poder da multidão. Porém tampouco se deve seduzir pela retórica mística de que a única solução seria uma alternativa anarquista, radical para combatê-lo. Estas opções não atingem a ordem principal da biopolítica que é a produtividade. Os corpos da multidão são enriquecidos com poder intelectual e cooperativo, de maneira híbrida. A solução para crise está nos processos de produção de subjetividade através da virtualidade biopolítica. Este movimento coletivo de essências singulares é o verdadeiro motor gerador dessa nova sociedade. É o momento

---

[691] Ibid., p 388.

[692] Ibid., p 391.

[693] CASTELLS, Manuel, op. cit., p. 393.

de se abandonar a ontologia transcendente para uma biosfera generativa e produtiva. “Dessa forma chegamos a um limite da virtualidade da subordinação real da sociedade produtiva ao capital – mas justamente nesse limite a possibilidade de geração e a força coletiva do desejo são reveladas em todo o seu poder”.[694]

> A grande ferramenta ciberespacial, tão comum, permite pilotar, pela via do consumo, do investimento e do trabalho cooperativo, uma vida econômica sob a bandeira da inteligência colectiva. A política e a economia já não estão separadas. Todos os nossos actos se tornam simultaneamente políticos, econômicos e conversacionais. Tudo o que dizemos constrói a atmosfera de sentidos da cidade virtual. Comunismo da inteligência e mercado livre das coisas, juntos tecemos a teia única e infinitamente variada da linguagem humana.[695]

O século XX avançou e transformou o movimento de classes. A metodologia dominante não conseguiu propor as condições de uma subjetividade política que oferecesse uma nova realidade a partir da globalização das relações sociais e econômicas. A multidão a partir do trabalho oferece esta alternativa. Ela produz e reproduz o mundo da vida, e a partir da cooperação consegue alterar a ilusão ideológica de que o homem é permutável em função dos interesses consumistas. Ao contrapor o mercado, através de suas próprias singulares biopolíticas produtivas, quer controlar seu próprio destino e formar uma nova cidade. O ciberespaço contribui para esta configuração, pois aparece como um movimento espacial contínuo de pessoas e informação que ultrapassa fronteiras, constituindo um lugar ilimitado.

> Cada vez menos os passaportes e documentos legais serão capazes de regular nossos movimentos através das fronteiras. Uma nova geografia é estabelecida pela multidão à medida que os fluxos produtivos de corpos definem novos rios e portos. As cidades da terra se tornarão de imediato grandes depósitos de humanidade cooperativa e locomotivas para a circulação, residências temporárias e redes de distribuição em massa de ativos seres humanos.[696]

Essa distribuição de espaços fluídica cria novos caminhos e novas formas de riqueza. Os trabalhadores cada vez mais migram em uma interconexão contínua em busca de melhores condições de vida. Esse poder de interação reafirma uma autonomia própria e cria uma resistência às forças do nacionalismo e do fundamentalismo. Como organizar politicamente esta entidade abstrata que é a multidão? Nesse primeiro momento, é difícil prever. Mas sua força política pode ser desenvolvida, a

---

[694] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 411.

[695] LÉVY, Pierre. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003, p. 154.

[696] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 421.

princípio, a partir de uma cidadania global. Nesse contexto, há necessidade de que ao trabalhador, independente de sua origem, seja reconhecido seu direito de cidadania. A mão de obra irregular do México ou na Europa deve ter os mesmos direitos que os cidadãos de seus respectivos países, tendo em vista que contribuem para o desenvolvimento local. A análise vai além e aponta a necessidade do direito das massas a terem controle de seu próprio movimento, apresentado como uma premissa utópica. Mas, em um mundo globalizado, os trabalhadores devem poder se deslocar conforme seus interesses e o do próprio capital, sem limitações discriminatórias.

> Por isso a demanda política exige que o fato da produção capitalista seja reconhecido juridicamente e que todos os trabalhadores recebam plenos direitos de cidadania. Com efeito, essa demanda política insiste na pós-modernidade do princípio constitucional fundamentalmente moderno que **vincula direito e trabalho, e por isso contempla com a cidadania o trabalhador que cria o capital.** (grifos nossos)[697]

Nesse novo mundo, é cada vez mais difícil distinguir entre o trabalho material, imaterial, intelectual ou físico, e o proletariado aparece com um novo poder. Através da linguagem e da comunicação, ele forma a estrutura corporativa necessária para sua libertação. Através da sua ligação maquinal em rede com novos usos e atuando como agente autônomo da produção proporciona uma criação coletiva da história. Essas ferramentas biopolíticas produzem regimes específicos de produção, em um novo uso das máquinas e do capital variável. Porém, como seria a formação de um 'telos' para esse conceito de 'multidão nascente'? A comunicação seria o primeiro aspecto a ser considerado, a partir de um sistema informacional que atuaria como catalisador de um novo uso tecnológico, onde a detenção dos meios de produção poderia ser redimensionada. Esse hibridismo máquina-homem seria essencial para a formação de um novo poder.

> A composição das intensidades territorializantes se encarna em máquinas abstratas. É preciso considerar que existe uma essência maquínica que irá encarnar em uma máquina técnica, mas igualmente no meio social, cognitivo, ligado a essa máquina – os conjuntos sociais são também máquinas, o corpo é uma máquina, há máquinas científicas, teóricas, informacionais. A máquina abstrata atravessa todos esses componentes heterogêneos, mas sobretudo ela os heterogeneíza fora de qualquer traço unificador e segundo um princípio de irreversibilidade, de singularidade e de necessidade.[698]

---

[697] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 424.

[698] GUATTARI, Félix, op. cit., p. 51.

Além desse hibridismo que sustenta a inteligência coletiva e se manifesta na formação da multidão, uma nova subjetividade do trabalho ativo vai se revelando. A luta dessa nova linguagem tecnológica, que nada mais é que o meio coletivo de constituição de uma nova realidade, se manifesta no poder da vida e da organização política. Nessa formação, torna-se possível, através da solidariedade e da igualdade, uma nova formatação de um poder constituinte. A máquina não é usada apenas na produção, mas na integração das mentes e corpos da multidão. Daí surge o direito a reapropriação dos meios de produção, na tomada de controle da informação, comunicação e afetos.[699]

> Si el poder se ejerce mediante la programación e interconexión de redes, el contrapoder o intento deliberado de cambiar las relaciones de poder se lleva a cabo reprogramando las redes em torno a interesses y valores alternativos y/o interrumpiendo las conexiones dominantes e interconectando redes de resistencia y cambio social.[700]

Nesse aspecto, a incomensurabilidade do tempo e do valor ficam realçadas, sendo difícil separar lazer e trabalho. Surge a necessidade de se pensar novas formas de remuneração e de renda social, privilegiando os aspectos coletivos. Em um processo histórico da classe trabalhadora, uma primeira fase foi a de produção industrial, a partir dos regimes fordistas e tayloristas, que tinha o trabalhador organizado hierarquicamente na produção industrial; em uma segunda fase, houve uma extensão do poder da classe trabalhadora nos mecanismos de reprodução social, com a legitimação dos sindicatos e a construção de um Estado de bem estar social, imposto por um desenvolvimento capitalista. Na atualidade, com um processo pós-fordiano, ela se apresenta com a valorização do trabalho imaterial e com a figura do operário social. O poder constituinte do trabalho que é construído nessa caracterização se apresenta como uma unidade biopolítica da multidão.

> As ferramentas de produção tendem a ser recompostas em subjetividade coletiva e na inteligência e no afeto coletivos dos operários; a capacidade empresarial tende a ser organizada pela cooperação de indivíduos em intelecto geral. A organização da multidão como sujeito político, como posse, começa portando a aparecer na cena mundial. A multidão é auto-organização biopolítica.[701]

---

[699] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., loc. cit..

[700] CASTELLS, Manuel, op. cit., p. 552.

[701] Ibid., p 434.

Uma nova república se constrói através da *rede* e pode reformular conceitos antigos, não somente em busca de uma nova *ágora* ateniense, mas em busca de uma democracia efetivamente participativa, como analisaremos a seguir.

4.4 A construção do conceito da ciberdemocracia: a demanda de um novo paradigma para a governança através da 'rede'

Com o advento de uma nova esfera pública na Internet – a partir de uma maior liberdade de expressão e de um aumento de possibilidades de aperfeiçoamento, nas cidades digitais –, a democracia local, a governança eletrônica traz uma maior transparência nas relações entre os cidadãos, constituindo uma ameaça direta às ditaduras. Lévy propõe a perspectiva de um modelo democrático global, em uma unidade ecológica, técnica, midiática, comercial e financeira. Tal prática é de difícil idealização, em função da necessidade de instaurar uma lei democrática mundial e de unificar leis locais dos Estados Nacionais, impotentes para resolver os conflitos que surgem a partir das novas tecnologias. Todavia, o próprio capitalismo informacional conduz a esta lei planetária, tendo em vista seus interesses quanto a um mercado mais fluido, que atenda a derrubada de barreiras geográficas, a fim de ampliar cada vez mais os horizontes de seus negócios.[702]

Esse mercado ampliado pode se tornar mais transparente e regulado em função da Internet. Em um futuro próximo será possível regular compras em função das condições de produção dos bens e do impacto que elas poderão acarretar ao circuito ecológico, econômico e social. Já existem *sites* especializados denunciando o consumo ambientalmente irregular, ou de empresas que utilizam trabalho infantil ou escravo. O boicote de consumidores a tais empresas politicamente incorretas pode apresentar um novo compromisso global quanto ao atendimento a fins éticos e ecológicos.

---

[702] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 148.

> Quando uma companhia tiver tomado uma decisão considerada negativa, as pessoas venderão acções desta empresa e compra-las-ão da concorrente do mesmo sector. Assim poderá desenvolver-se, *caso os cidadãos do mundo o desejem,* caso decidam adoptar um comportamento social e ecologicamente responsável, uma governação econômica que já não será unicamente determinada por critérios de lucro a curto prazo.[703] (grifos do autor)

Este é um modo positivo de se se exercer a vontade coletiva através da *rede*, mas o mercado não pode regular exclusivamente a noção de soberania, que pode ser abordada: em relação a um modelo enfatizando os consumidores, em que estes poderiam escolher segundo seus desejos, em relação a um determinado sistema de preços, suas posses e suas necessidades atuais; e uma ideia de soberania política que deve ser pensada em bases diferentes. A participação democrática deve ser baseada não como um tipo de 'mercado' em que o político vende sua mensagem, mas da necessidade de representação mediante a discussão, acompanhada por um objetivo, que seria o bem público. Se confundirmos a sociedade dos consumidores com a sociedade política acabaremos com graves problemas. No primeiro caso na ótica consumista, teríamos uma visão individualista de entregar a cada eleitor o que deseja, e no segundo caso da soberania política, buscaríamos o bem social através do debate e da cultura pública, atendendo as minorias e favorecendo um autogoverno democrático. Os cidadãos não podem ser inertes a espera da realização dos seus desejos, mas há obrigações, de maneira que as deliberações prevaleçam sobre a arbitrariedade, utilizando a *rede* como um sistema de comunicação que fomente os objetivos democráticos e incentive a experiência compartida de todos os participantes. Deve-se evitar que tal experiência corra o risco de que cada indivíduo personalize seu universo de comunicações, criando uma visão política distorcida, visando apenas o atendimento de suas demandas. A vantagem da utilização de fóruns públicos, através de salas de bate-papo abertas, ou na própria rede social é buscar intermediários de diferentes públicos e garantir um tipo de propagação social da informação, de modo que o grupo se manifeste de maneira solidária, prestigiando não as preferencias privadas, mas as públicas com uma amplitude de opiniões em condições adequadas e quantidade suficiente para um consenso não discriminatório.[704]

No papel de cidadãos os indivíduos tratam de aspirações gerais necessárias ao debate político, enquanto que atuam diferentemente como consumidores. Os ci-

---

[703] Ibid., p. 153.

[704] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 52.

dadãos devem encaminhar-se para os desejos altruístas, o qual difere dos interesses próprios que o mercado apresenta para o consumo. Neste processo, algumas questões como degradação do meio ambiente, aquecimento global e aumento de tarifas, ainda que pessoalmente o indivíduo tenha vantagens nestas matérias, tende a opinar pelo interesse público, em função do senso comum, rechaçando tais propostas.

> Com frecuencia, las decisiones políticas de uma nación no pueden comprenderse si sólo se consideram um processo de implementación de los deseos de los individuos em su condición de consumidores. [...] Las elecciones que realizan los individuos como partícipes de la vida política parecen sistemáticamente diferentes de las que realizan como consumidores.[705]

A Internet pode apresentar duas visões distintas, por um lado uma visão individualista onde os internautas apresentam seus diários pessoais, ou ainda, uma abordagem com opiniões diversas a partir de uma variedade de temas, que através dos novos instrumentos tecnológicos ampliem os horizontes dos indivíduos de forma contínua, podendo gerar uma mudança cultural, onde ocorram compromissos de se estabelecer um novo paradigma de comunicação e de exercício da cidadania. Em uma república livre, a busca de um autogoverno democrático deve servir aos cidadãos e não somente a uma ótica consumista. Devem proporcionar amplas e variadas experiências no processo de escolha, a partir de temas e ideais que não alcançariam em outro contexto.[706]

> Las nuevas tecnologias ofrecen extraordinárias y cada vez mayores possibilidades de exposición a diferentes opiniones, y también brindan grandes oportunidades para compartir experiências y sustanciales discusiones sobre política y princípios. **[...] son muchas las personas [...] que pueden desarrollar um interés por temas que no elegirían de antemano y que, de hecho, desconocen por completo. Para que uma democracia deliberativa funcione bien, tiene que contar com esta classe de personas.**[707] (grifos nossos)

Esta nova arquitetura social formada pela Internet incentiva a participação democrática e oferece uma gama de informações imprevistas que amplia as fronteiras do mundo das ideias e oferece um contato com temas inovadores. Ainda que ocorra polarização com determinados grupos e uma visão individualista a partir dos

---

[705] Ibid., p. 112.

[706] Ibid., p. 155-177, 178, 183.

[707] Ibid., p. 155-156.

diários pessoais, há experiências compartilhadas importantes, inclusive nas redes sociais onde problemas locais e globais são abordados, discutidos e muitas vezes, fazem com que ações corretivas sejam tomadas pelos representantes governamentais. Não há como pensar as novas tecnologias comunicacionais sem ter em conta os ideais democráticos. A visão de uma soberania dos consumidores nas decisões políticas não deve ser o único caminho, precisamos utilizar a Internet como um instrumento poderoso de inclusão e de democratização das nossas instituições republicanas.

Com a globalização, os processos econômicos estão cada vez mais unificados. Apesar do comércio, as finanças, a ciência e a comunicação serem mundiais, as leis que regulam todas estas atividades continuam nacionais. Esta nova civilização global consubstanciada na cidade digital, não tem suas necessidades atendidas pelo Estado-Nação, com suas leis locais.

Lévy entende que os processos tecnológicos, econômicos e sociais em escala planetária necessitam de uma lei universal, que garanta um comércio mais harmonioso com modos de produção mais respeitadores dos direitos dos homens, passando a um nível de governança que pode ser planetário.[708] Esta futura lei viria de forma democrática e transparente, a partir de um novo espaço público formado na rede. “Uma das principais tarefas do futuro governo planetário será garantir os direitos e as liberdades das diferentes religiões, culturas e línguas e favorecer o desenvolvimento da *diversidade* em todas as áreas da criação” (grifos do autor).[709]

> Uma das grandes mutações – e uma das maiores esperanças – da ciberdemocracia reside na perspectiva de uma lei, de uma justiça e de um governo planetário capazes de regular a economia mundial, preservar o ecossistema terrestre e garantir a liberdade ao mesmo tempo que se esforça no sentido de reduzir a miséria e as injustiças. [710]

Há duas noções de direitos que permeiam a formação dessa nova civilização universal, que já existiam na Idade Média, mas com o Renascimento foram separadas. A primeira surgiu no pensamento político europeu, que buscava a paz eterna através de uma conceituação do direito internacional, que já era prometida desde o

---

[708] LÉVY, Pierre, op. cit., p 162.

[709] Ibid., p 164.

[710] Ibid., p 159.

Império Romano, que pretendia, através de um mecanismo de tratados, constituir uma ordem internacional entre os Estados soberanos. A segunda, através de Kant e Bernardin de Saint-Pierre, seria a concepção da ideia da busca do ideal da razão, de maneira a unir o direito a eticidade, em uma visão transcendental do sistema jurídico. Toda a modernidade europeia é perpassada pelo debate dessas duas ideologias: a ideologia liberal que visava o "concerto pacífico de forças jurídicas e sua substituição no mercado; e a ideologia socialista que se concentra na unidade internacional mediante a organização de lutas e a substituição de direito." [711]

Na pós-modernidade a noção de direito pode se tornar uma só, em função da nova contextualização do 'Império'. Esse novo paradigma, com a construção centralizada de normas e legitimidade cada vez maior, tem se espalhado pelo espaço mundial a partir de um determinado modelo econômico. Ele se opõe, diferentemente das outras tentativas de uma ordem internacional, a partir de uma totalidade sistêmica, rompendo com as dialéticas anteriores, impondo uma autoridade suprema que possa efetivar um processo de integração e resolver todos os conflitos, todas as crises e desavenças. Seus movimentos são estabelecidos dentro do próprio sistema e visam um processo de constitucionalização da ordem mundial, a fim de exercer uma norma efetiva, com poder coercitivo. Desta maneira, segue a utopia Kelseniana para sistematização de uma norma fundamental, buscando elementos na formação desse sistema. O 'Império' é convocado a nascer e, desde já, constituído para resolver todos os conflitos. Ele "se forma e suas intervenções tornam-se juridicamente legitimadas somente quando já está inserido na cadeia de consensos internacionais destinados a resolver conflitos existentes."[712]

Ainda que um modelo antigo que visava uma forma global de autoridade já fosse praticado, é necessário ir além desses parâmetros na formatação do novo paradigma. A formação do 'Império' acrescenta várias escolas: do positivismo retira o forte poder central normativo; do direito natural, a busca pela paz e equilíbrio universal; do contratualismo, a tentativa de alcançar um consenso; do realismo, as metodologias geradoras das instituições adequadas às novas dimensões de autoridade; do formalismo, apoio lógico à sistematização funcional, acentuando o totalitarismo do processo. Como abarcar um modelo jurídico supranacional com todas estas ca-

---

[711] HARDT, Michael; NEGRI, Antonio, op. cit., p. 27, 29.

[712] Ibid., p. 33.

racterísticas? Um dos principais pontos seriam a normatividade, a sanção e a repressão, que se manifestariam pelo direito de intervenção e principalmente pelo poder de sanção. A formação desse novo direito estaria ligada a um poder de polícia supranacional.[713]

Teria como premissa, esse novo direito intervencional, a busca da justiça e da paz? Haveria um processo de constituição de uma ordem planetária, com uma consolidação de uma nova máquina administrativa e novas hierarquias de comando global? É necessário para esse formato um novo aparelho jurídico, com um direito e uma justiça supranacionais?

> Esta nova moldura nos obriga a confrontar uma série de explosivas aporias, porque neste novo mundo jurídico e institucional em formação nossas idéias e práticas de justiça e nossos modos de esperança são questionados. [...] O caráter nacional de valores, os abrigos atrás dos quais eles apresentavam sua substância moral, os limites que protegem contra a exterioridade invasora – tudo isso desaparece. Somos todos obrigados a confrontar questões absolutas e alternativas radicais. No Império, a ética, a moralidade e a justiça ganham novas dimensões.[714]

Em oposição à autorregulação teríamos a construção de um direito supranacional que regulasse esse 'lugar peculiar' que seria o ciberespaço. Seria um direito a parte, acima da soberania estatal tradicional, sem as fronteiras físicas conhecidas, regulados por uma lei global com o consentimento da maioria da Internet. Os governos trabalhariam juntos, por meio dos organismos internacionais para criar normas globais, abandonando os conflitos de lei no espaço, e deixando de adotar soluções regionais a fim de atender problemas locais. Mas, a princípio haveria dificuldade de alcançar um consenso de uma legislação comum, tendo em vista padrões morais e culturais diferenciados principalmente em relação a salvaguardas de direitos fundamentais.

> A anarquia ou o controle total sobre a Rede podem ser um sonho ou um pesadelo, conforme o ponto de vista adotado. Ao contrário de enfraquecer a regulação tradicional estatal, porém, isso demonstra sua importância: cada país deve ser livre para regular os atos praticados em seu próprio território e as atividades que alcançam sua população, sem afetar, porém, o direito de outros povos. A dificuldade, obviamente, está em implementar mecanismos técnicos e jurídicos para que isso ocorra.[715]

---

[713] Ibid., p. 33-35.

[714] Ibid., p. 37.

[715] LEONARDI, Marcel, op. cit, p.139.

O ciberespaço apresenta uma formatação propicia para a formação desse poder unificador: sua ligação em rede global sem um ponto central, com uma interação de ideias e uma sensação de fluxo constante, proporciona a noção de totalidade e de horizontalização de costumes e de normas. Desse modo, uma inovadora subjetividade de internautas e de pessoas interligadas está surgindo, em uma nova base ontológica. Mas, em contrapartida, há uma exigência social da participação nessa nova ordem, a fim de integrar as redes sociais e estar conectado, em busca de novas informações. Essa eterna busca de completude e de finitude pode chegar ao ponto em que aquilo que não estiver no buscador *Google* não exista no mundo real, ou que as memórias ou a história sejam reformatadas, como nos inimigos do estado do universo orwelliano. Nesta ficção pessoas desapareciam não só fisicamente, mas também no imaginário popular, como se elas nunca tivessem existido: suas imagens, suas informações, tudo era 'deletado'. Era uma sociedade sem biografia, em que a história era constantemente reescrita, como uma página de hipertexto. O próprio objetivo do *site* buscador é de ser um enciclopedista universal, ou seja, poder armazenar toda a informação do mundo (em suas informações corporativas afirma-se que a missão do *Google* é organizar as informações do mundo e torná-las mundialmente acessíveis e úteis[716]). O seu famoso lema 'not be evil' foi originalmente sugerido pelos funcionários Paul Buchheit e Amit Patel e colocado como número seis de sua filosofia corporativa (possível fazer dinheiro sem fazer o mal) [717], ressaltando características imperialistas da paz e regras universais.

Em uma visão prospectiva não há a curto prazo uma formatação de um direito transnacional informático, mas caminha-se para uma participação efetiva da sociedade na busca de garantir do direito a privacidade e cada vez mais a não aceitação de soluções estatais impostas sem uma participação coletiva. Através da formação do conceito de 'multidão' e da inteligência coletiva, temos a chance e os instrumentos de mobilizar nossa força de trabalho a se contrapor as amarras a serem impostas, em função de padrões preestabelecidos pelo paradigma do 'Império'.

---

[716] Nota: http://www.google.com.br/intl/pt-br/about/corporate/company/index.htm.

[717] Nota: http://www.google.com/intl/pt-br/about/corporate/company/tenthings.html.

Lévy afirma que a existência do Estado é necessária nesse novo contexto, pois uma de suas funções precípuas é exigir o cumprimento da lei. Sem ela, nossa vida social pode ser varrida pela violência. Ela registra as evoluções positivas da sociedade e torna irreversíveis os progressos morais da humanidade. Seu estabelecimento na atualidade é feito a partir do crescimento da inteligência coletiva de modo transparente, de maneira que no futuro possa se estabelecer um conceito de Estado Mundial, respeitando as peculiaridades locais. Este incrementaria nas grandes metrópoles uma construção de comunidades virtuais de base territorial, encorajando novas formas de democracia participativa com incentivo às ágoras virtuais. Ademais, sua formatação encorajaria a criação de um mercado de ágoras virtuais locais, nacionais, continentais e mundiais em um contínuo debate democrático e aberto, de maneira que a maior parte dos cidadãos participasse em todas as escalas de governo, inclusive o mundial. [718]

Consideram-se várias formas de introdução desse novo governo mundial: poderia constituir-se a partir de um agrupamento de federações continentais ou ainda, de convenções entre organizações internacionais (MERCOSUL, UE, etc.), ou pela combinação desses dois processos. Contudo, tal medida ainda não tem condições de ser concretizada: primeiramente porque o espaço público transacional não está acessível a todos os países e a todas as camadas sociais; em segundo lugar, porque ainda existem zonas de violência e guerras civis, com ditaduras corrompidas, obstaculizando uma participação efetiva. Mesmo assim, Lévy acredita na utopia da ciberdemocracia, não considerando a lei mundial irrealizável, e também que caminha-se para uma limitação dos poderes particulares, a fim de produzir as condições para uma potência coletiva criadora. Uma soberania universal elaborada pela inteligência coletiva da humanidade pode afastar a guerra e proclamar os direitos do homem, tornando irreversível a extensão do sufrágio universal e a ideia de igualdade dos sexos. Tarefa árdua que esbarra em poderosos interesses pessoais de quem detém o poder e, sobretudo de aspectos religiosos e culturais. É um processo longo, mas apresenta uma nova história. [719]

---

[718] Ibid., p 174, 180, 186.

[719] LÉVY, Pierre, op. cit., p 165, 167.

> *Uma vez a paz universal instalada por um governo mundial, então sim, a lancinante questão da miséria material e espiritual talvez possa ser resolvida.* A paz e a liberdade são as condições *sine qua non* para a prosperidade: os pré-requisitos não para o fim da história, mas para o começo da verdadeira história, a de um aprofundamento contínuo da inteligência colectiva e da construção de uma cidade alargada a todos os vivos (grifos do autor).[720]

Todavia, Mathias diverge. Ele acredita que ocorre um conflito na avaliação dos efeitos da Internet na vida comunitária e pública de seus usuários, entre os defensores de uma autonomia absoluta das redes, baseada na ideia de liberdade de expressão – os chamados 'libertários' – e os partidários de uma regulação de acordo com a tradição jurídico-política da época moderna, chamados intervencionistas, que muitas das vezes apresentam argumentos similares. O ideal é que se busque um meio-termo entre a liberdade utópica e uma regulamentação adequada aos preceitos éticos da rede. A busca por uma democracia direta, com base em um compromisso político direto do conjunto dos cidadãos, a partir dos modernos instrumentos de comunicação contemporâneos é tentadora, mas as práticas discursivas na Internet apresentam ramificações horizontais que ainda não possibilitam concretizar uma ideia de sociedade civil eletrônica.[721]

Em função do fato de não haver uma participação estruturada nas atividades das redes informacionais é difícil se falar de uma ciberdemocracia, por não existir uma organização efetiva para este intuito. Ela se resume, por ora, a anseios individuais, não alcançando pacificação ética universal; está mais para um debate conflitivo e muitas vezes interminável. Ocorre uma luta entre os próprios ideais e um atrito entre princípios deontológicos e morais, que se manifestam em uma alternância de processos de reconhecimentos recíprocos, pelos quais se realiza uma regulação viva dos comportamentos internéticos. Não existe, na Internet, uma normalização universal e imutável; sua formatação é, muitas vezes, um caos ético indescritível e irrecuperável. Ademais, seus usuários são extremamente heterogêneos, e ela tem sido utilizada tanto como meio para o intercâmbio de saberes, como para tráfico de sexualidade e a exploração da criança e da mulher.[722]

---

[720] Ibid., p 168.

[721] MATHIAS, Paul. MATHIAS, Paul, op. cit., p. 42.

[722] Ibid., p. 49.

A fragmentação da informação reduz as experiências compartilhadas através da *rede*, apresentando um perigo para os cidadãos de uma democracia participativa. Pode ocorrer, que com o reforço de determinadas opiniões existentes, aumente o extremismo, principalmente o religioso, e se apresente a dificuldade de trabalhar compartilhando decisões, apenas acatando a opinião de uma liderança política do grupo, que muitas vezes é imposta, e não é discutida através do consenso.

> [...] si los indivíduos viven em um sistema em el que escoregen individualmente entre innumerables opciones, basándose únicamente em sus interesses privados, no obtendrán información sobre determinados temas y opciones de los cuales quizá no se beneficiarían demasiado, pero que sí resultarían de gran provecho para lós demás. Um sistema com foros públicos e intermediários del interés general ayudará a corregir el problema. Um sistema de filtración individual ilimitada, que nos evite vérnoslas com informaciones no deseadas, bien podría generarlo.[723]

Todavia, a atividade comunicadora da Internet é marcada por um princípio de desentendimento, criando novas formas de diálogos descentralizados, a partir de múltiplos pontos de vista. Essas atividades são acentuadas por um relativo anonimato na rede, o que gera uma crescente facilidade para o incremento das atividades política e sociais, embora, muitas vezes, de maneira ruidosa. Não há ordem no discurso pretendido. Ela acaba por se constituir como uma nova espécie de poder, na qual "o modo de ser dos sujeitos que se comunicam, e a realidade que geram no emaranhado do seu discurso, são essencial e não contingentemente inacessíveis, mutáveis, artificiosos e, de fato, <<etéreos>>."(tradução nossa).[724]

Mas, não podemos abandonar a ideia de que a Internet proporciona um exercício de liberdade única e aparentemente nos introduz uma nova forma de 'vivermos juntos', nos proporcionando instrumentos de ordem social de modo a nos abrir novos horizontes políticos. Os seus usuários introduzem um novo contexto moral: a 'redeetiqueta', que é formada no corpo das comunidades virtuais, chamada a se formar espontaneamente em torno de ideais humanistas, que alimentam a esperança de uma transformação positiva e duradora das sociedades civis e de sua organização política.[725]

---

[723] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 102.

[724] MATHIAS, Paul, op. cit., p. 111.

[725] Ibid., p. 109.

O ideal é que se desenvolvam na Internet vários âmbitos deliberativos, de maneira a garantir as oportunidades de debate entre pessoas de diferentes opiniões. Tais iniciativas surgem no intercâmbio do correio eletrônico e nas listas de bate-papo. Uma das tendências neste contexto é que se fortaleza a autorregulação pensada para proteger os objetivos sociais, com consequências na busca pelos usuários da *rede* por políticas mais transparentes, por exemplo, quanto à garantia de sua privacidade.

> [...] para que las democracias funcionen bien, tendrán que crear espacios e instituciones que aumenten las probabilidades de que **los ciudadanos se vean y escuchen unos a otros realmente, y tengan alguma oportunidade de alcanzar um punto de mutua comprensión**. Si queremos conservarla, uma república del siglo XXI no debería perder de vista em modo alguno esta cuestión.[726](grifos nossos)

A democracia eletrônica de algum modo veio questionar a separação tradicional entre o espaço público e o espaço privado. As novas tecnologias informacionais vieram modificar substancialmente as novas concepções do espaço público na pós-modernidade. Esse espaço político estaria caracterizado por fluxos que se produziria globalmente através das redes de computadores. Castells aborda esse novo espaço de fluxos:

> [...] as elites são cosmopolitas, enquanto as pessoas são locais. O espaço de poder e riqueza é projetado pelo mundo, **enquanto a vida e a experiência das pessoas ficam enraizadas em lugares, em sua cultura, em sua história.** Portanto, quanto mais uma organização social baseia-se em fluxos aistóricos, substituindo a lógica de qualquer lugar específico, mais a lógica do poder global escapa ao controle sociopolítico das sociedades locais/nacionais historicamente específicas. [727] (grifos nossos)

Ainda que os partidos políticos e instituições venham usando as novas tecnologias para facilitar o acesso às informações institucionais e receber petições quando as propostas legislativas de determinados grupos, em geral esta comunicação é unidirecional, e ainda quando há oportunidade de ser bidirecional, as decisões não levam em conta as sugestões oferecidas pelos potenciais eleitores, geralmente recaindo sobre as necessidades dos partidos e suas lideranças. A lógica dominante é de tratar os meios informacionais como um mecanismo que permita melhor adaptabili-

---

[726] SUNSTEIN, Cass R. *Republica.com.* Internet, democracia y liberdade. Barcelona: Paidós Iberica, 2003, p. 155-197.

[727] CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura. A sociedade em rede.* 11. ed. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2008, v. 1, p. 505.

dade ao sistema político, mas não há uma vontade efetiva de uma mudança de paradigma, pelo receio de alteração na estrutura de poder, apegada as velhas práticas de centralização de decisões nas lideranças políticas encavacadas em seus 'domínios'. As contribuições através das listas de correio, boletins e votações eletrônicas em momentos pontuais, contribuem a realçar os aspectos mais elitistas da democracia representativa, enquanto fica em segundo plano os instrumentos democratizadores do sistema, como a transparência e a participação efetiva dos cidadãos, de maneira, que tal modelo possa manter as posições das hierarquias tradicionais no processo representativo.[728]

> Governos em todos os níveis usam a Internet, sobretudo como um quadro de avisos eletrônicos para divulgar sua informação sem se empenhar muito em interação real. Parlamentares costumam ter seus próprios websites, mas não lhes dão excessiva atenção, seja no seu design ou em suas respostas às solicitações dos cidadãos. Suas respostas são elaboradas por membros de sua equipe, em geral pouco diferem das que costumavam dar a cartas por escrito.[729]

Estas estratégias não tendem a prevalecer, neste novo contexto social a liberdade se baseia na reciprocidade, com possibilidades de inovação e articulação, estabelecendo novas regras associativas em torno de um intercâmbio politico, e gerando múltiplas possibilidades de relação e comunicação. Em contrapartida, a política se torna mais difusa, aumentando seu caráter fracionário, com uma multiplicidade de grupos isolados, o que dificulta o estabelecimento de um objeto comum. Com essa fragmentação pode se tornar difícil reconciliar o pluralismo com a justiça e afastar as novas hierarquias que surgirão a partir das organizações partidárias na rede, e que tem um forte papel. [730]

> Esta é uma evolução difícil, porque se confronta com as resistências dos tradicionais detentores do poder os quais, quando não podem mais se opor frontalmente, buscam direcionar a *electronic participation* dos cidadãos para o fortalecimento da ação comunitária e não em direção a uma ampliação de sua participação política.

A Internet proporciona um exaurimento da subjetividade e valoriza o conceito do sujeito civil. O indivíduo, em meio às sucessivas mudanças do entrecruzamento

---

[728] CAROU. Heriberto Cairo. *Democracia digital*: Límites y oportunidades. Madri: Ed. Trotta, 2002, p. 102-103.

[729] CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet.* Tradução de Maria Luiza de A. Borges. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003, p. 128.

[730] CAROU. Heriberto Cairo, op. cit., p. 105.

da interdiscursividade, acentua sua mobilidade e volatilidade, em alguns casos, em detrimento de aspectos de dignidade civil ou moral. Na realidade, é evidente que o ciberespaço não é um substituto eletrônico da comunidade humana como hoje entendida. Ainda, que o intercâmbio de informações gere efeitos tangíveis na ordem política e social (no 'real'), falta uma experiência mais duradoura a fim de que cibercidadãos de fato existam; até porque na Internet não há fronteiras, e não há como aspirar uma cidadania sem haver um lugar ao qual ela diga respeito. [731]

> Especular sobre as consequências sociais da revolução digital condiciona, pois, uma série infinita de afirmações e negações: imenso progresso e deplorável regressão; suposição de um indivíduo democrático e alienação de uma consciência cidadã; poderoso instrumento de aculturação ou gigantesca máquina de lobotomizar. (tradução nossa) [732]

Apesar das dificuldades apresentadas é inegável que a interconexão através da *Internet* faz surgir comunidades virtuais e reais que ocupam um novo conceito de espaço público e incrementam a reflexão política com diferenciadas formas de autonomias sociais

> **Mientras va creciendo la desafección y la desconeción de grupos, comunidades e indivíduos em relación com las instituciones democráticas representativas, vistas como ajenas a sus vidas y relatos, estas instituciones y sus elites siguen procupadas por mejorar y aprovechar los viejos y nuevos médios de comunicación e información.** Surgen nuevas identidades y comunidades políticas, y surgen fuera de un sistema político entendido como tradicional y cada vez más obsoleto. Pero, lo que al menos parece claro, es que em cualquier escenario de los analizados, las TIC[tecnologias informacionais de comunicação] ocupan um papel cental. Esse puede ser um punto de conexión a seguir explorando.[733] (grifos nossos)

Uma sociedade heterogênea se beneficia das experiências compartilhadas e a partir destas cria uma coesão social que facilita a solução de problemas comuns e desenvolve o sentimento de cidadania. Expor a um determinado grupo informação involuntariamente recebida apresenta ao ouvinte diferentes pontos de vista e pode transformar esta comunicação em algo realmente benéfico. A criação de fóruns públicos independentes ou substitutos adequados incentivam a formação de ideais republicanos. "Cuando um gobierno restringe la información y las oportunidades de los

---

[731] MATHIAS, Paul, op. cit., p. 112.

[732] NORA, Dominique. *Les conquérantes du cybermonde,* Calmann-Lévy, París, 1995, p. 362.

[733] CAROU. Heriberto Cairo, op. cit., p. 111.

indivíduos, tende a debilitar su libertad, pues no sólo afecta a sus decisiones, sino también a sus deseos y preferencias."[734]

> Na noção de democracia, há, simultaneamente, a ideia dos direitos e das liberdades, que implicam a eminente dignidade do cidadão (versão política da pessoa), e a da deliberação, do debate e da busca comum das melhores leis e, portanto, da inteligência colectiva no que tem de mais nobre: a procura de uma regra justa, imparcial, universal. Em suma, a democracia compreende, ao mesmo tempo, a ideia de liberdade e de inteligência coletiva. [735]

Nesse contexto em que a implementação de uma ciberdemocracia tem um difícil caminho a ser trilhado, Lévy entende que o principal efeito da Internet é colaborar para o enfraquecimento dos ditadores. Ainda que tentativas de uma fabricação de uma Internet chinesa sejam levadas a cabo, a fluidez do sistema dificulta o exercício de uma censura inexpugnável, pois, ainda que possa bloquear em suas fronteiras fechadas o acesso a muitos *sites* que veiculam críticas ao sistema político nacional; não pode obstar que os usuários, em suas conversas normais através da *rede*, ainda possam debater assuntos proibidos, o que dá um perfume de liberdade e não é bom para a permanência das ditaduras.[736]

O princípio da liberdade de expressão pressupõe instrumentos a serem utilizados a fim de impedir que o governo exerça à 'censura' sobre as pessoas que dele discordam. Nos Estados Unidos, o Supremo Tribunal determinou que as ruas e parques permanecessem abertos de maneira que o público pudesse exercer a palavra, com o objetivo de reunião e comunicação entre os cidadãos, para discutir assuntos políticos. Essa doutrina chamada de 'foro público' estabeleceu o direito dos oradores terem acesso aos lugares e as pessoas, de modo a exercerem o direito de 'expressão' e evitarem serem impedidos pelo governo. Mas, ainda que o Tribunal tenha dificuldade de ampliar este conceito, é inegável que os meios como a *Internet* assumiram um papel de participação política muito maior que os parques e ruas, como um novo 'locus' a exercer o direito de manifestação. A *rede* atende todos os requisitos exigidos de um foro público, garantindo o acesso a um grande número de pessoas, de grupos heterogêneos e com ponto de vistas diferenciados, que sem a utilização específica deste meio dificilmente seriam alcançadas. Estes usuários podem ainda

---

[734] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 109.

[735] Ibid., p. 31.

[736] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 64.

se beneficiar de serem expostos a uma ampla variedade de opiniões, apreciando novas experiências e argumentos em uma sociedade heterogênea.[737]

Um sistema que apresenta sólidos fóruns públicos e com participantes com interesses heterogêneos, se torna mais difícil o isolamento dos indivíduos e estes passam a ter contato com opiniões divergentes que não teriam se não fosse através deste meio. A internet é um instrumento que facilita este processo como uma espécie de marco comum das experiências sociais. As comunidades baseadas nos lugares podem ser substituídas pelas fundamentadas em interesses. Se as pessoas escutam uma série de argumentos acabam por seguir uma determinada direção que coincide com grupo, mas o uso das novas tecnologias de comunicação tem criado a oportunidade de consenso e convergência para um debate mais democrático. [738] "[...] la construcción independiente de significados sólo puede llevarse a cabo si conservamos esos terrenos comunales que son las redes de comunicación que Internet ha hecho posible, uma creación libre de amantes de la libertad." [739]

A Internet abre um novo espaço para discussão da viabilidade da democracia direta. Ainda que os setores mais tradicionais venham se colocando resistentes a esta posição, é tentador a participação dos cidadãos, em algumas situações, sem intermediários e tomando para si a responsabilização na condução dos assuntos públicos. Mas, a democracia direta e indireta podem não ser excludentes, em algumas matérias haverá a necessidade de uma maior reflexão e discussão institucional e técnica, o que seria adequado ao parlamento executá-la, e em outras a opinião plebiscitária teria um valor excepcional para a sua legitimação. A difusão da informação no âmbito informacional pode-se produzir um crescimento da participação dos usuários nos debates acerca das necessidades locais, mas deve-se evitar um feudalismo funcional, que pode ser ameaçada por um totalitarismo plebiscitário, através de consultas repetidas e diretas, sem uma efetiva participação dialética entre os diversos grupos.[740]

O que é facilitado por este instrumento de comunicação é que fornece meios para que haja uma participação diferenciada dos eleitores que antes era impossível.

---

[737] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 37-42.

[738] Ibid., p. 80-82.

[739] CASTELLS, Manuel. *Comunicación y poder.* 3. reimp. Tradução de María Hernández Díaz. Madrid: Alianza Editorial, 2011, p. 553.

[740] RODOTÀ, Stefano; MORAES Celina Bodin (org.), op. cit., p. 40.

Todavia é necessário o fortalecimento da liberdade de escolha e do respeito a dignidade, a partir do oferecimento aos cidadãos de condições as mesmas oportunidades de acesso a *rede*.

> Isso, quer dizer: alfabetização; serviço universal e conectividade adequada; direito de acesso a uma massa crítica de informações (e não apenas o direito genérico de ser informado); disponibilidade de espaços não comerciais que dêem a possibilidade de fortalecer a ligação social, e não apenas a separação dos interesses; experimentação de novos procedimentos democráticos, sobretudo em nível local, para evitar os riscos do populismo plebiscitário.[741]

O aumento da transparência dos governos contribui para a renovação democrática decorrente da cidade digital, em uma via de mão dupla, pois a emergência de novos espaços virtuais tem aumentado o diálogo político. Presencia-se o surgimento de uma nova 'ágora virtual', a partir de inúmeras informações no ambiente informático de todos os partidos e de boa parte das tendências políticas abertas ao diálogo e ao debate. Nem nos salões franceses do século XIX e tampouco a abundância televisiva midiática do século XX proporcionaram uma acessibilidade tão intensa, de modo a influenciar representantes eleitos. O grande paradoxo é que a liberdade desses locais de debates provém justamente da circunstância de serem geridos por empresas privadas, com ações cotadas na Bolsa e concorrendo mutuamente. O desfrute de tamanha liberdade política em uma comunidade financiada pelo governo, sem pressões políticas e tendências ideológicas, seria impensável. Obviamente isso não impede que, por conta de seu potencial como ferramenta na formação de opinião dos candidatos apresentados por eles, acabem por sofrer influências externas. O modelo privado, contudo, ainda é o melhor, com oferecimento livre de acesso à rede, endereço de correio eletrônico e um número de fóruns para discussões de nível satisfatório (na maioria das vezes). Geralmente, os *sites* são identificados por problemas, divididos em subproblemas, visando uma ação política e sociocultural específica a partir do que é vinculado em seu conteúdo.[742] Sunstein ressalta que a Internet apresenta um conceito de arquitetura amplo.

> Las aceras virtuales podrían, em cierto modo, ser espácios públicos mucho mejores que los pavimentados. Creo que, em su mejor versión, um sistema de comunicacio-

---

[741] Ibid., p. 163.

[742] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 119.

> nes puede ser para muchos de nosotros como el equivalente de um gran centro urbano(aunque también es más seguro, más práctico y más tranquilo). Los espacios públicos compartidos, scan virtuales o no, son mucho mejores para la democracia que las cajas de resonancia.[743]

Lévy prevê que, em um futuro próximo, com as possibilidades trazidas pela rede, o fenômeno da busca cega por um partido terá menor chance de ocorrer, e que a procura de uma real familiaridade com as opiniões dos adversários, a partir de um debate multidisciplinar, será a tendência dominante, favorecendo o amadurecimento de uma razão política dialogante, em vez de uma monológica. Não creio que tais fatos sejam tão lineares, pois a cegueira partidária não acaba com o advento do ciberespaço, mas é evidente que a transparência se fortalece e com isso um discurso mais aberto e democrático se impõe, com menos interferência de uma mídia controladora. Nesse contexto as coligações políticas se tornam mais fluídicas e as sua organização menos hierarquizada, contrariando a formatação de poder clássica dos partidos e dos sindicatos à moda antiga. [744]

> Com a Internet, a política torna-se um assunto doméstico: estamos <<entre conhecidos>> numa sociedade mundial transparente cujos agentes estão cada vez mais estreitamente interligados. Pensamos todos juntos na mesma rede: a da inteligência colectiva.[745]

---

[743] SUNSTEIN, Cass R., op. cit., p. 155-188.

[744] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 123, 140.

[745] LÉVY, Pierre, op. cit., p. 153.

5 CONCLUSÃO

Uma nova forma urbana está surgindo organizada em torno das redes e parcialmente formada em fluxos: a cidade digital. Com as novas tecnologias informacionais substitui-se um modelo político tradicional por um mediático e uma cidade real com interações espaciais por uma metacidade desterritorializada, que pode apresentar aspectos totalitários e globalizantes, bem como libertadores. A partir da transformação de uma infraestrutura territorial e industrial clássica, para um processo tecnosocial auto-organizador, a comunicação passou a ser de baixíssimo custo, o que originou uma mudança nos relacionamentos face a face, podendo agregar pessoas através da rede, independentemente da localidade geográfica; formando novas coletividades, e possibilitando perspectivas antagônicas e complementares: uma democracia de larga escala e uma vigilância eletrônica, que pode atingir o direito à privacidade e o livre fluxo de informações.

Ao analisarmos a histórica da vida privada na idade média, verificamos que o direito a privacidade emergiu em um primeiro momento na defesa do indivíduo perante o Estado, entre eles: a inviolabilidade da casa, da pessoa e das correspondências, sendo originadas no feudalismo, mas foi no Renascimento que houve a alteração do conceito de ‘público’, com o alargamento dos vínculos sociais principalmente em função das plateias das peças teatrais na França na época de Luís XIV, aumentando a formação de uma região de sociabilidade. Na Londres e Paris do século XVIII, os burgueses passaram a não se preocupar em encobrir suas origens sociais, com a formação de grupos heterogêneos nas cidades e com aumento do domínio público dos conhecidos e dos estranhos incluído em uma diversidade relativamente grande de pessoas.

O surgimento da classe burguesa, no seu conceito dominante, se deu no século XVIII, e indicava os trabalhadores na administração ou no comércio não feudal. O entendimento do declínio da vida pública passa pelo ‘Antigo Regime’, período em que se desenvolve a burguesia, paralelamente a uma aristocracia em declínio. Com o crescimento das cidades e o desenvolvimento de redes sociais, aumentaram os locais onde se podia interagir com os estanhos. Essa nova ordem social introduziu contradições ao ‘Antigo Regime’, gerando novos hábitos de sociabilidade. Diferentemente das relações da nobreza, nesta nova realidade são formados diferentes

grupos que participam sem tanta preocupação, com o passado e família do ouvinte, em meio a uma cidade cheia de pessoas desconhecidas e de diversas classes sociais. Nesta época o teatro se torna acessível ao público e não apenas aos nobres da corte. Foi o início de uma sociedade do espetáculo, de caráter simbólico, que teria seu apogeu com a utilização das ferramentas computacionais de consumo.

Com a urbanização e a ascensão burguesa, passou-se a criar a expectativa de um direito a proteção a intimidade, que inicialmente mantinha uma visão proprietária, mas, com o tempo, passou de um privilégio de poucos para uma expectativa de muitos. O conceito de um 'direito a ficar só' introduzido pelo artigo de Samuel Warren e Louis Brandeis vem perdendo força, em função do seu caráter individualista, prevalecendo o direito de controlar a informação disponibilizada em sua vida privada, que é o grande problema da excessiva exposição a que estamos sujeitos na contemporaneidade.

Em um mundo eternamente observado por câmeras ou através dos *sites*, um único incidente pode ter um destaque imenso, ou pode marca-lo por toda a vida. Com a ascensão da Internet é mais fácil prejudicar os outros e ser prejudicado. O fluxo livre de informações pode, a partir da falta de controle dos impactos sobre a reputação das pessoas, aumentar a propagação de boatos e fofocas, com uma audiência mundial, sem direito ao esquecimento. O ciberespaço censurador pode ser perigoso, com um poder sem precedentes, exigindo comportamentos preconceituosos, que podem restringir a manifestação livre de pensamentos. A privacidade neste contexto é necessária inclusive para os transgressores de normas, para os atos mundanos diários. Sem ela viver-se-ia em um constante questionamento sem sequer poder reparar seus erros do passado, ou daquelas coisas de que se tem vergonha. A Internet está mudando a natureza e os efeitos da fofoca; e a está transformando em algo permanente, que acaba limitando nossa liberdade e o próprio direito de expressar nossas opiniões.

O aprimoramento da coleta de dados através da computação leva a uma revolução na tecnologia de segmentação de marketing. Através da organização da informação se criou uma forma eficiente de armazenar, pesquisar e classificar os dados dos consumidores e, através deste processo, se conseguiu uma maior taxa de resposta a custos mais baixos. Nesse contexto, o risco de uma sociedade de vigilância como um produto das relações de mercado materializa assim a imagem do 'homem de vidro', que poderá ter sua privacidade 'quebrada' a qualquer momento.

Nas comunidades virtuais, é necessária uma evolução arquitetônica, para o reconhecimento desse novo status além da visão comercial, e levando-se em conta o direito à identidade conquistada neste universo imaterial.

Neste novo mundo sem fronteiras, em que se criam perfis digitais e a transferência de dados é feita sem seu conhecimento, as redes sociais, *os blogs*, as câmeras de vigilância têm forçado o usuário a repensar o que é a privacidade, o seu fim está próximo?

A privacidade não vai acabar, mas será remodelada, na modernidade, a vigilância é estabelecida como uma instituição social central. Esse novo cenário requer revisão dos modelos e metáforas sobre o referido tema.

O primeiro modelo mais comumente abordado é o 'Big Brother' orwelliano, onde o Estado regula todos os aspectos da existência dos cidadãos, controlando todos os aspectos de suas vidas. Qualquer traço de individualidade é sufocado e eliminado qualquer senso de privacidade. Através de um dispositivo chamado 'teletela' todos são vigiados como um grande panóptico, arquitetando o poder e estruturando o comportamento daqueles que são observados. Há falhas consideráveis nesta abordagem, primeiramente porque a coleta de dados pode ser benigna, sendo recolhidas e registradas as informações pessoais para múltiplos efeitos. Não caminhamos para um mundo idealizado por Orwell, mas, através de um grupo de atores diferentes com propósitos diversos, os indivíduos tentam se adequar em uma sociedade crescentemente baseada na informação. Ademais, não é o Estado o maior coletor de dados, e sim as 'pequenas irmãzinhas': provedores e redes sociais, que acabam por criar perfis digitais para comercialização.

A descrição mais adequada é o de Franz Kafka acerca da burocracia em 'O Processo' que captura dimensões do problema do dossiê digital que a metáfora do 'Big Brother' não analisa. O 'Processo' analisa Joseph K., um funcionário exemplar, que ao despertar pela manhã em sua casa é informado que estava preso. Ele está confuso porque foi colocado nesta situação, não foi informado de nenhum crime que possa ter cometido e qual a autoridade esta conduzindo este processo. No decorrer do livro ele busca saber por que foi decretada sua prisão e como será resolvida sua situação, mas é em vão, foi estruturado um dossiê sobre ele e os registros do tribunal clandestino que o julga não o disponibiliza. Na busca da verdade ele encontra um labirinto de advogados, e cada um revelando pedaços pequenos de conhecimento sobre o funcionamento do Tribunal, mas ninguém esclarece sua situação. É uma

corte incomum, os funcionários são todos mantidos ocultos; tudo é mantido em segredo, não só do público em geral, mas dos acusados também. O acusado continua a buscar a absolvição de um crime de que ele não foi informado e por uma autoridade que não consegue encontrar. No final, é apreendido por dois funcionários no meio da noite e executado, apático e deprimido. 'O processo' capta, em alguns trechos, a natureza e os efeitos do tipo de relação de poder criado pelos bancos de dados, quando sujeitam a informação pessoal de uma pessoa a um processo burocrático cujas decisões ela não pode influir significativamente. Como Joseph K. os usuários na rede estão completamente à mercê de uma burocracia desconhecida, com uma sensação de desamparo e abandono, podendo seus cliques criarem perfis para fins específicos, invadindo sua privacidade, acessando seus segredos, posições políticas e preferências sexuais, sendo sujeito, em algum momento futuro, de ser acessado por alguém que desconheça, com informações, conclusões e estereótipos que não passam pela sua aprovação.

Outro modelo que podemos analisar é o de Aldous Huxley em 'Admirável Mundo Novo' – publicado em 1932 –, que descreve uma forma distinta de totalitarismo, que não é controlada pela força, mas pelo prazer. Na obra, o Estado exerce um controle que alcançou o objetivo da manutenção da estabilidade social, a partir de uma categorização em castas com funções específicas, dentro do processo produtivo, constituindo uma rígida divisão social do trabalho.

Huxley no seu estado ideal utiliza técnicas de manipulação e consumo, no qual as pessoas participam da sua própria escravização. O governo alcança a obediência por meio de condicionamento social, propaganda e outras formas de doutrinação, moldando a vida privada dos seus cidadãos, transformando em um mundo de prazer insípido, insensato, e dormente. Seus problemas eram todos resolvidos pelo consumo de uma droga sem efeitos colaterais aparentes chamada 'soma', que é administrada pelo governo como uma ferramenta política para sedar as pessoas. Nesse contexto é impossível deixar de observar o referido condicionamento como parte das redes sociais e do ideário do consumo. A propaganda consumista tem um poder significativo, ela tem a habilidade de estimular o indivíduo à compra de um determinado produto, destacando as características que atraem o cliente e que podem lhe oferecer sucesso pessoal e profissional, ainda que, não se concretize conforme esperado, o que se transforma em um círculo vicioso e permite a busca de um universo imaginário em que o usuário da *rede* consegue materializar os desejos in-

satisfeitos da sua vida diária. Na atualidade é obrigatório para ascensão profissional e social se submeter a determinado padrão e o acesso à rede além de aumentar essa exposição, também classifica seus clientes de modo que possam, para atender o prazer huxleyano, serem livres para consumirem o que quiserem, ou melhor, para o que lhes forem impostos.

Na nossa análise antropológica do ciberespaço devemos observar a aplicabilidade dos modelos expostos nas redes informacionais. Abordamos: a visão kafkiana de opressão, a partir da máquina burocrática; a de Orwell, que emprega um poder coercitivo que é projetado para dominar e oprimir; e a de Huxley que apresenta a busca de um universo baseado no consumo e prazer pessoal, todas descrevem formas distintas de totalitarismo. No futuro que se vislumbra é importante buscar defesas contra qualquer forma de controle público e de estigmatização social, repensando o conceito de privacidade, da metodologia da sua invasão e de seu condicionamento.

Em face aos modelos apresentados, há desafios quanto à regulação da internet e é necessária uma conceituação de uma nova governança moderna, que demanda princípios coletivos para regular a ação privada. Existe o temor do Estado como um efetivo regulador, mas tampouco, as instituições privadas oferecem uma alternativa de controle com uma política democrática mais efetiva. A arquitetura que estas instituições propõem parece mais preocupada com princípios individuais do que coletivos. Há a necessidade de se buscar uma solução coletiva e responsável no âmbito jurídico e legislativo para o enfrentamento as situações apresentadas.

Uma alternativa para atenuação dos conflitos no ciberespaço seria a utilização da tutela coletiva. As demandas individuais atendem apenas a solução de casos isolados apresentados em juízo, mas dificilmente acarretam mudanças concretas nas práticas de mercado e nos modelos de negócios das empresas. A ação civil pública seria importante instrumento para o enfrentamento dos problemas no ambiente da *rede*. A ação neste sentido não teria caráter apenas corretivo, mas, preventivo, ou seja, quem nunca acessou a Internet, teria protegido seus dados pessoais se futuramente viesse acessa-la. Também, a utilização do termo de ajustamento de conduta, como instrumento de transação ou compromisso referendado pelo Ministério Público permitiria soluções a partir da autocomposição e poderia vir instruído com sanções, através de obrigações de fazer ou outras formas coercitivas de cumprimento, possibilitando uma tutela mais ágil e eficaz aos lesados.

A autorregulamentação é considerada como uma maneira ágil de atuação na solução dos conflitos cibernéticos, mas sua ineficiência já foi demonstrada– principalmente nos EUA, diante das carências de medidas sancionadoras que consigam coibir com eficiência o descumprimento dos princípios que permitem a proteção de dados, tendo em vista o caráter mercantil que sobressai dos controladores do sistema. O papel das autoridades administrativas independentes na proteção de dados pessoais, nos moldes já exigidos pela Diretiva 46/1995 da União Europeia, também seria um caminho. No Brasil, poderiam ser seguidos os moldes de autonomia que existe em órgãos semelhantes para atender a outras demandas como: a Agência Nacional de Petróleo, Agência Nacional de Energia Elétrica, etc., com as prerrogativas constitucionais necessárias a possibilitar uma independência suficiente. Neste caso haveria a desvinculação desses órgãos reguladores da estrutura administrativa tradicional, tendo em vista seu caráter iminentemente técnico, não permitindo que a regulação não estatal ocupasse determinados espaços que viessem ferir direitos fundamentais, como a garantia a privacidade.

No ambiente legislativo, ressalta-se que ouve um avanço significativo no âmbito da União Europeia na proteção ao direito à 'privacidade informativa' e da introdução de princípios que regulam a proteção de dados pessoais, com um sistema jurídico próprio. Mas, embora o ordenamento jurídico brasileiro reconheça o direito à intimidade como direito fundamental, tal temática não é abordada especificamente no âmbito cibernético. O *habeas data* talvez seja um dos instrumentos mais poderosos para garantia desse direito, pelo menos depois de instalada a lesão. Todavia, ele não conseguiu assegurar genericamente o direito a informação ou a intimidade, se tornando apenas um instrumento que se restringiu ao direito de acesso e retificação. Parte da doutrina afirma a necessidade de uma redefinição formal do instituto, em função do pouco uso dessa ação no âmbito judiciário, criando determinados procedimentos, necessários a um sistema moderno e integrado de proteção de dados pessoais. Também temos como alternativa a propositura da ação de obrigação de fazer em face do provedor de serviços, com a formulação do pedido de fornecimento de informações que proporcionem a identificação e localização do responsável pelo ato ilícito e a solicitação que remova ou bloqueie o conteúdo ilícito, que vem sendo a alternativa mais utilizada em juízo.

Não há um modelo ideal de utilização para uma proteção de dados totalmente eficaz. Uma das alternativas é a exigência da garantia do direito a privacidade pelos

usuários da rede nos instrumentos de autorregulação, principalmente nos controles de privacidade impostos pelos contratos de prestações de serviços dos provedores e das redes sociais. Evidente que tal pressão deve ser feita de maneira coletiva solicitando mais transparência dos autores envolvidos neste processo, inclusive apresentado uma 'arquitetura de controle' que apresente salvaguarda na proteção dos direitos fundamentais. A introdução de uma autoridade independente como "garantidor" da proteção de dados pessoais, apesar da participação do Estado, tem mostrado eficácia principalmente na proteção de dados sensíveis, mas passa por uma avaliação política, principalmente em relação a custos e prioridades governamentais. Por último, instalada a lesão, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não proporcionou uma legislação que enfrente as controvérsias, de maneira adequada, quanto aos conflitos decorrentes do ciberespaço, mas temos decisões importantes que configuram verdadeiros 'lead case' que analisaremos suas conclusões a seguir.

No caso da responsabilização dos provedores na Internet em decorrência de atos ilícitos cometidos por terceiros, temos em um primeiro caso o provedor de *backbone* que apenas é um provedor de grande porte que faz a ligação a provedores menores, não exercendo nenhuma atividade de edição ou monitoração de informações que trafegam por seus equipamentos e não havendo responsabilização em qualquer hipótese pelo conteúdo transmitido pelo seus bancos de dados, sendo seu contato apenas com os provedores que contratam seus serviços, que são apenas os de acesso e hospedagem;

No segundo caso temos o provedor de acesso, também chamado provedor de conexão que se conecta ao provedor de *backbone* e possibilita o acesso de outros provedores, instituições e usuários individuais à Internet, caracterizando-se como uma atividade meio, através de um serviço de intermediação entre o usuário e a rede. Ele não serve como hospedeiro de páginas, blogs ou jornais eletrônicos, unicamente fornecendo o acesso a Internet e não pode ser responsabilidade de nenhuma maneira sobre os conteúdos ilícitos postados por seus usuários. Somente serão responsabilizados nos casos em que, após devidamente notificados da lesão, não agirem na retirada do conteúdo ilícito. Ressalta-se que apesar da exigência da notificação judicial por alguns doutrinadores deve-se entender que, se houver uma inequívoca postagem deste teor, cabe a retirada do referido *site* por notificação extrajudicial, em função do perigo da demora da retirada do conteúdo ilícito e da extensão do dano decorrente desta mora.

O terceiro caso seria do provedor de conteúdo que é toda pessoa natural ou jurídica que disponibiliza na Internet as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação, utilizando, para armazená-las, servidores próprios ou os serviços de um provedor de hospedagem. O provedor de informação, que não se confunde com o primeiro, é responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet sendo o verdadeiro autor da informação, não participando do processo de divulgação, que seria a função do provedor de conteúdo. Como vimos no decorrer do trabalho o provedor de conteúdo, que fornece informação através de seus servidores, só tem responsabilidade, a princípio, se exerce controle editorial sobre as informações disponibilizadas em seus *websites*, monitorando ou editando o conteúdo em seus servidores. O mesmo se aplica ao provedor de informação que disponibiliza conteúdo através da Internet, divulgado pelo provedor de conteúdo. Fora destes casos, sua responsabilização é semelhante àquela do provedor de hospedagem. Todavia, no caso de ser notificado a respeito da ilicitude de eventual informação e deixar de bloqueá-la ou removê-la em tempo razoável, do mesmo modo que o provedor de acesso será responsável solidariamente pelo dano, juntamente com o autor da mensagem.

O quarto caso seria o provedor de hospedagem que é definido como a pessoa jurídica que fornece o serviço de armazenamento de dados em servidores próprios de acesso remoto, possibilitando o acesso de terceiros a estes dados. Ele fornece espaço em seus servidores para um provedor de conteúdo armazenar arquivos, podendo estes constituir ou não um *website*. É apenas distribuidor de informação, armazenando-a e possibilitando o acesso, sem exercer qualquer controle sobre seu conteúdo. É como uma locação de espaço em disco rígido de acesso remoto de hospedagem não exercendo quaisquer atividades de edição; nem monitoramento, em regra; armazena as informações em seus equipamentos, não podendo, em princípio, ser responsabilizado pelo conteúdo destas. Sua responsabilização se dará de forma objetiva, quando o provedor de hospedagem disponibiliza o ‘link’ contendo suas informações, pois haveria controle editorial do seu conteúdo. No caso em que o tipo de conteúdo “linkado” for variável e estiver em constante mutação, quando o ‘link’ nos remete à ‘homepage’ de um *site* de notícias, a um jornal ou revista editados na Internet, sem indicar um conteúdo específico e sem qualquer tipo de controle prévio, não há nexo de causalidade entre a conduta do agente e a lesão ocorrida, principalmente, em função da impossibilidade de se controlar razoavelmente os referidos

conteúdos e apesar das divergências doutrinárias, entende-se que não se pode responsabilizar civilmente o provedor ou usuário. No caso do provedor utilizar hipertexto portador de conteúdo ilícito de conhecimento geral e de modo constante, em função do dever de cuidado, tal fato geraria uma responsabilidade subjetiva aquiliana.

As decisões judiciais e a doutrina vêm buscando um entendimento que possa caracterizar aspectos de responsabilização do provedor de acesso, sem se ater a uma negação absoluta de sua responsabilidade civil. Um primeiro critério, para caracterização da culpa na responsabilização do provedor de hospedagem, seria se agiu com 'culpa in vigilando' em que deve fiscalizar as páginas que disponibiliza através dos sites albergados. Neste caso, deve-se ficar atento à notificação recebida indicadora do dano, e tomar todas as precauções em excluir a página em tempo hábil, pois em caso de mora, torna-se o provedor corresponsável pelo conteúdo indesejado da informação que ocasionou o dano. O segundo critério seria a 'culpa in eligendo', em que seria verificado o cadastramento de usuários idôneos, que não tenham históricos de emissores de mensagem difamatória, o que se coaduna com a 'culpa in contribuendo', quando o provedor não toma todas as precauções em excluir a página em tempo hábil, no caso do usuário recorrentemente portador de conteúdo ilícito, tornando-se corresponsável pelo conteúdo indesejado, da informação que ocasionou o dano. O terceiro critério seria a 'culpa in omittendo', pois o provedor de serviço deveria propiciar meios para a identificação de seus usuários por outrem, coibindo o anonimato, que é vedado consoante o art. 5º, inciso IV, da CRFB/88 e sua omissão quanto à identificação ensejaria uma eventual responsabilização.

A disponibilização de uma página não pode ficar ao critério do provedor ou de sua censura. Uma página que exponha pedofilia, ou que acarrete comprovadamente lesão à determinada pessoa, atingindo sua moral, deve ser retirada sem delongas. Mas existe uma zona cinzenta, em que o provedor não pode atuar, somente tendo poderes de interrupção do acesso ao usuário quando não houver dúvidas acerca da ilicitude, imoralidade e conteúdo pernicioso transmitido na rede. Cabe utilizar a razoabilidade de um 'bom pai de família', para verificar a real ilicitude, sem abusos e arbitrariedades, que poderão ser coibidas pelo Poder Judiciário. Mas, como já exposto, independente de notificação judicial, em caso de ilicitude incontestavelmente verificada, cabe a responsabilização do provedor de acesso, quando este, ao tomar conhecimento do dano causado a terceiros (por notificação extrajudicial), não empre-

gou as medidas necessárias, a fim de cessar a conduta que originou o respectivo dano.

A responsabilização do provedor de correio eletrônico se diferencia do de acesso, pois fornece serviços que consistem em possibilitar o envio de mensagens do usuário a seus destinatários, armazenando as mensagens enviadas a seu endereço eletrônico até um determinado limite de espaço disponibilizado no disco rígido de acesso remoto, e permitir, somente ao contratante do serviço, o acesso ao sistema e às mensagens, mediante o uso de um nome de usuário e senha exclusivos. Há obrigação do provedor de correio eletrônico em manter o sigilo das mensagens que armazena, possuindo o mesmo tratamento sigiloso previsto no inciso XII do artigo 5 ° da CRFB. Tal sigilo pode ser excepcionalizado quando o usuário comete um ato ilícito através da Internet, pois tal conduta não contradiz com o princípio da inviolabilidade do sigilo das comunicações, pois a informação é referente somente a qualificação de pessoas, e não ao teor das mensagens enviadas. Há uma diferenciação entre os conceitos: os dados cadastrais consistem nas informações pessoais fornecidas pelo usuário ao provedor de serviços; já o conteúdo das comunicações eletrônicas diz respeito às mensagens privadas enviadas e recebidas. Assim, podem-se revelar em juízo, os dados cadastrais e de conexão de um usuário que cometa ato ilícito, não existindo, neste caso, interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática, não sendo exigidos os requisitos constitucionais mencionados acima e sem a necessidade exclusiva de uma investigação criminal ou instrução processual penal.

Quanto à responsabilização do vazamento das mensagens de *e-mail* corporativo de empregado, a tese do Tribunal Superior do Trabalho é que o computador é equipamento de serviço e, como tal, teria seu modo de uso sujeito ao poder de direção do empregador, que poderia checar as mensagens dos empregados, não se prestando as liberdades públicas ao acobertamento de ilicitudes. Mas, com todas as vênias ao ilustre tribunal, parece que mesmo no caso do *e-mail* e do computador sejam de propriedade da empresa, ela não tem permissão incondicional para acessar suas mensagens. O simples fato de ser uma ferramenta de trabalho não deve ser suficiente para permitir a interceptação de forma arbitrária pelo empregador, de maneira, a ser considerada lesiva aos direitos fundamentais do trabalhador. Em casos excepcionais de abuso, é possível que o empresário possa conhecer o conteúdo desses *e-mails*, mas essa intromissão não deve ser indiscriminada, e regras especí-

ficas devem ser estabelecidas neste campo, por convenção ou acordo coletivo. No caso de acesso ao conteúdo do *e-mail* dos empregados, ainda que para verificação de determinado ilícito, deve ser exigida a presença do representante sindical da categoria para a garantia que a intromissão se dará especificadamente para aquele caso. Todavia, ainda que seja o mais razoável, não há permissão legal para esta exigência, mas podem os empregados nas suas negociações coletivas colocarem cláusulas que garantam estes direitos.

Estamos passando de uma sociedade disciplinar, que instituiu fórmulas de dominação baseada em uma relação de utilidade e de obediência através de uma utopia panóptica, que incorpora um olhar central que vê tudo, mas não podemos visualiza-lo, para uma nova sociedade de controle que não há finitude, com novas tecnologias, novos padrões de gerenciamento, estando sempre em contínuo movimento, em ininterrupto condicionamento. Buscando novos produtos, novos empregos, novos serviços, todos como um deformador universal a partir de estados metaestáveis de uma mesma modulação, os indivíduos perdem seu lugar na massa, são divisíveis, deixam de ser um corpo único transformando a massa em amostras, dados, mercados ou bancos. As máquinas também se alteraram, tendo em vista que exprimem as formas sociais que lhes deram origem. Ocorre uma mutação do próprio sistema capitalista, que passa do empresário detentor dos meios de produção para o da especialização, colonização e redução dos custos de produção. Uma nova forma de controle, utilizando as novas tecnologias mediáticas, tem dissipado as fronteiras, mas causado desigualdades. As novas redes computacionais propiciam o fortalecimento da sociedade do espetáculo que, a partir de ideias e imagens, visam regular o discurso e a opinião pública. O seu fortalecimento ocorre a partir das novas redes computacionais que incentivam uma cultura consumista excessiva, reforçando a escolha de um estilo de vida que privilegia um inalcançável padrão de consumo que categoriza os indivíduos, utilizando da constituição de perfis que possam classificar comportamentos para seleção de empregados, oferecimento de ofertas e produtos.

Há cada vez mais a privatização do espaço público, não é mais possível manter a dialética dos espaços privados e públicos. As praças se esvaziaram alterando a paisagem urbana, acabando com os encontros casuais e o agrupamento de todos. Com a comunicação móvel, os aspectos de territorialidade foram alterados, podendo-se localizar uma pessoa em qualquer lugar e a qualquer tempo. Como o espaço público era o local da política, ocorre um esvaziamento dessa atividade com o ad-

vento do ciberespaço, proporcionando um afastamento dos jovens e transformando a organização social, tal como hodiernamente concebida A teatralidade do antigo regime foi, afinal, substituída pela sociedade do espetáculo, que é um lugar virtual, ou seja, um não lugar da política. Ela é simultânea, unificada e difusa, de maneira que não é mais possível distinguir o dentro do fora, o natural do social, ou o privado do público. E um território desrealizado, o dos espaços virtuais do espetáculo. Essas novas redes híbridas de interação aumentam a formação do espetáculo, com ideias e imagens que regulam a opinião pública e a participação política, individualizando as pessoas através dos seus bens consumíveis e de sua ideologia, impondo uma nova socialidade de massa, com uma uniformização de pensamento e ação.

Enquanto teorias antigas do direito apenas conheciam a relação do indivíduo a partir de uma ótica disciplinar, a nova sociedade de controle tem um novo corpo múltiplo, com inúmeras cabeças, necessariamente mutável. Mas o controle biopolítico, abrangendo todo corpo social, através das virtualidades desse poder, acaba funcionando como um só corpo em seus processos de desenvolvimento. Essa nova metodologia, com seus levantamentos estatísticos e a busca de uma higienização coletiva, permearia a esta sociedade que está produzindo novas formas de poder e saber. Ela vai se dirigir às estatísticas, previsões e medidas globais, não visando o indivíduo, mas o todo, e estabelecendo mecanismos reguladores daqueles fenômenos que se constituem globalmente. Neste contexto, a viabilidade de trocas comerciais sem controle por um estado soberano e uma nova forma de poder global advertiria para a formação dessa entidade abstrata intitulada ‘Império’, por Negri e Hardt. Sua formação estaria ligada a uma forma paradigmática de biopoder, que seria adequado à globalização e as relações econômicas e sociais.

Em contraposição ao ‘Império’ está se formando uma nova comunidade com poder comum de agir. Sua construção depende de um processo de virtualização que afeta, além da informação, os corpos das pessoas e toda a estrutura econômica e social, abarcando os quadros coletivos de nossa sensibilidade, com efeitos nas empresas e nas comunidades virtuais. É um poder material que é constituído por mecanismos ontológicos, que se manifestam de baixo para cima; constituindo uma comunhão expansiva e estabelecido a partir das lutas e da consolidação dos desejos dos trabalhadores. Através de novas formas de interação no trabalho ocorre sua potencialização. Ela é chamada de ‘multidão’ e se opõe à força opressiva do ‘Império’,

que se manifesta através do capital transacional e propicia a formação de um modelo de consumo, que retira a vitalidade e identidade das pessoas.

Deste modo, a partir de uma interação humano-máquina a interconexão informática viabiliza a virtualização dos indivíduos e a alteração do processo de reprodução social, de modo que através de uma unidade biopolítica admininistrada pela multidão, se busque, por meio de uma inteligência coletiva, uma nova relação de poder que possa construir uma sociedade cooperativa, com uma participação democrática efetiva.

Os trabalhadores cada vez mais migram em uma interconexão contínua em busca de melhores condições de vida. A formação dessa unidade biopolítica chamada 'multidão' cria novos caminhos e novas formas de riqueza. Como organizar politicamente esta nova entidade abstrata? Nesse primeiro momento é difícil prever. Mas sua força política pode ser desenvolvida, a princípio, a partir de uma nova forma de cidadania, que pode se intensificar com o desenvolvimento de uma diferenciada governança através da rede.

Vivencia-se uma transição da lei internacional tradicional, que era definida por tratados e contratos, para a constituição de um novo poder soberano supranacional, no qual se identificam os processos sociais totalizantes do 'Império'. Ela não se apresenta apenas no âmbito internacional, mas também nas relações do âmbito interno em cada país. Na pós-modernidade a noção de direito pode se tornar uma só, em função da nova contextualização do 'Império'. Esse novo paradigma, com a construção centralizada de normas, tem se espalhado pelo espaço mundial a partir de um determinado modelo econômico. Seus movimentos são estabelecidos dentro do próprio sistema e visam um processo de constitucionalização da ordem mundial, a fim de exercer uma norma efetiva, com poder coercitivo. Todavia, conceber um direito transnacional informático esbarra em diferenças culturais e morais, e nas dificuldades de alcançar um consenso de uma legislação comum. Os interesses econômicos e mercadológicos, inerentes à formação do 'Império', impedem um fluxo de informações sem amarras e sem censura. Ademais, os meios de tutela a proteção da privacidade dos dados pessoais variam muito de cada país, e apesar dos avanços, há uma dificuldade de uniformização dos ordenamentos jurídicos, caminhando provavelmente para múltiplos tipos de tutelas, como anteriormente analisado. Entretanto, as dificuldades apresentadas não evita que seja estabelecido acordos multilaterais,

por meio dos organismos internacionais, que resguardem direitos fundamentais e ao mesmo tempo propiciam um fluxo de informações junto aos interesses dos Estados.

Não há a curto prazo uma formatação de um direito transnacional informático, mas caminha-se para uma participação efetiva da sociedade na busca de garantir o direito a privacidade e uma maior participação democrática através da construção do conceito de ciberdemocracia de maneira a abrir novos horizontes políticos.

Com o advento de uma nova esfera pública na Internet a democracia local e a governança eletrônica trazem uma maior transparência nas relações entre os cidadãos. Nesse contexto, se propõe a perspectiva de um modelo democrático global, em uma unidade ecológica, técnica, midiática, comercial e financeira. O próprio capitalismo informacional conduz a este movimento, tendo em vista seus interesses quanto a um mercado mais fluido, que atenda a derrubada de barreiras geográficas, a fim de ampliar cada vez mais os horizontes de seus negócios. Esse mercado ampliado pode se tornar mais transparente e regulado em função da Internet.

Nesse cenário, a soberania política não pode ser analisada como uma sociedade de consumidores, a participação democrática deve ser baseada não como um tipo de ‘mercado’ em que o político atende especificamente interesses individuais, mas deve-se buscar o bem social através da discussão e da cultura pública, atendendo as minorias e favorecendo um autogoverno democrático. No papel de cidadãos os indivíduos devem tratar de aspirações gerais necessárias ao debate político, diversamente do modo hedonista que exercem suas escolhas como consumidores. Deve-se evitar correr o risco de que cada indivíduo personalize seu universo de comunicações, criando uma visão política distorcida, visando apenas o atendimento de suas demandas. Os cidadãos devem encaminhar-se para os desejos altruístas, o qual difere dos interesses próprios que o mercado apresenta para o consumo.

Um dos modos da transmissão de novas ideias é a utilização de fóruns públicos, criando um novo conceito de espaço público e incrementando a reflexão política com diferenciadas formas de autonomias sociais. Seu desenvolvimento propicia uma abordagem diferenciada, com apreciações a partir de uma variedade de temas, através de salas de bate-papo abertas ou na própria rede social, prestigiando não as

preferências privadas, mas as públicas, com uma amplitude de opiniões e buscando um consenso não discriminatório.

Uma sociedade heterogênea se beneficia das experiências compartilhadas e cria uma coesão social que facilita a solução de problemas comuns, desenvolvendo o sentimento de cidadania. Os participantes dos fóruns públicos apresentam interesses diferenciados o que torna mais difícil o seu isolamento passando a ter contato com opiniões que não teriam se não fosse através deste meio. Se as pessoas escutam uma série de argumentos acabam por seguir uma determinada direção que coincide com grupo, mas a informação involuntariamente recebida apresenta ao ouvinte diferentes pontos de vista e pode transformar esta comunicação em algo realmente benéfico, criando a oportunidade de convergência para um debate mais democrático e incentivando a formação de ideais republicanos.

Esta nova arquitetura social formada pela cidade digital incentiva a participação democrática e oferece um contato com temas inovadores. Apesar da heterogeneidade e diversidade dos grupos interagindo em *rede*, ela é um instrumento poderoso de inclusão e sua atividade comunicadora cria novas formas de diálogos descentralizados, a partir de múltiplos pontos de vista. Essas atividades são acentuadas por um relativo anonimato na rede, o que gera uma crescente facilidade para o incremento das atividades políticas e sociais. Todavia, em função do fato de não haver uma participação estruturada nas atividades das redes informacionais é difícil se falar de uma ciberdemocracia, se resumindo, por ora, a anseios individuais. Ainda, que o intercâmbio de informações gere efeitos tangíveis na ordem política e social, falta uma experiência mais duradoura a fim de que cibercidadãos de fato existam; pois pela própria natureza da Internet, não há como aspirar uma cidadania sem haver um lugar ao qual ela diga respeito.

Há uma resistência da utilização dos meios informacionais no sistema político, pelo receio de alteração na estrutura de poder, apegada as velhas práticas de centralização de decisões nas lideranças políticas locais. Com a fragmentação de informações a política se torna mais difusa, aumentando seu caráter fracionário, com uma multiplicidade de grupos isolados, o que dificulta o estabelecimento de um objeto comum, se tornando difícil reconciliar o pluralismo com a justiça e afastar as novas hierarquias que surgirão a partir das organizações partidárias na rede.

Todavia, neste novo contexto social a liberdade se baseia na reciprocidade, com possibilidades de inovação e articulação, estabelecendo novas regras associa-

tivas em torno de um intercâmbio politico e gerando múltiplas possibilidades de relação e comunicação, o que permite questionar velhas oligarquias.

Com as possibilidades trazidas pela rede, provavelmente haverá um fortalecimento de um discurso mais aberto transparente e democrático através das comunidades virtuais, com menos interferência de uma mídia controladora, tornando as coligações políticas mais fluídicas e sua organização menos hierarquizadas, buscando constantemente um ambiente informacional: livre, democrático e com respeito ao direito fundamental da privacidade.

Este trabalho estabelece requisitos para tutela do direito a privacidade face á lesão ao ambiente informacional, em função da análise de vasta jurisprudência e da doutrina dominante. Demonstram os efeitos da formação de um novo espaço aterritorial, apresentando a necessidade de se repensar o conceito de privacidade, bem como em novos meios de controle da arquitetura do sistema e na sua regulação. Vislumbra neste ambiente a formatação de novas formas de poder e os caminhos para solucionar os dilemas de uma participação democrática através da construção de um conceito de ciberdemocracia em uma nova sociedade de controle, analisando a formação de um poder da ‘multidão’, que através da inteligência coletiva no ciberespaço valoriza a realização do trabalho imaterial, permitindo uma readequação dos meios de produção e uma conscientização democrática que resista a mercalização dos direitos fundamentais no âmbito da cidade digital. Ele não se esgota com as considerações apresentadas, é importante em face das novas tecnologias estar sempre revendo conceitos e instrumentos para garantir o direito a privacidade e a liberdade de informação.

REFERÊNCIAS

ADAMS, John. Discourses on Davila: A series of Papers on Political History, in 6 *The works of John Adams* 234 (Charles Francis Adams, ed. 1854) apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation:* gossip, rumor and privacy on the internet. New Haven: Yale University Press, 2007.

AIETA, Vânia Siciliano. *O asseguramento da intimidade como direito fundamental.* 1997. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, 1997.

_____. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

ALVES, Marina Vitório. Direito à intimidade e à vida privada: os contornos da individualidade no mundo contemporâneo. In: Cármen Lúcia Antunes Rocha (Coord.). *O direito à vida digna*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2004.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Estudos sobre direito da Internet e da Sociedade da Informação*. Coimbra: Almedina, 2001.

BAEHR, Stephen Lessing. The paradise myth in eighttenth century Russia. Stanford: Stanford University Press, 1991, apud WERRET, Simon. *Potemkim e o Panóptico:* Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

BAIRON, Sérgio. *Multimídia.* São Paulo: Global, 1995.

BAKER, Stephen. *Numerati:* conheça os numerati- eles já conhecem você. Tradução de Ivo Korytovski- São Paulo: Saraiva, 2009.

BARBAGALO, Erica Brandini. Aspectos da responsabilidade civil dos provedores de serviços na Internet. In: LEMOS, Ronaldo; WAISBERG, Ivo (coord.). *Conflitos sobre nomes de domínio e outras questões jurídicas da Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARBER B.. *A Passion for Democracy.* Princeton: Princeton University Press, 1998.

BARRETO, Ana A. M. *Correio eletrônico corporativo:* aspectos jurídicos. Núcleo de Direito Pontocom, Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/6451>. Acesso em: 10 mar. 2011, às 18:30.

BATTRO, Antonio M. e PERCIVAL J. Denham. *La Educación Digital.* Buenos Aieres: Emecé, 1997.

BAUMAN, Zygmut. *Comunidade:* a busca por segurança no mundo atual. Tradução de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

_____. *Globalização:* As conseqüências humanas. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

_____. *Modernidade e Ambivalência*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar.

_____. *Vida para consumo:* a transformação das pessoas em mercadorias. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

BELLEIL, Arnaud. *@-Privacidade o mercado dos dados pessoais:* a proteção da vida privada na idade da Internet. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

BENTHAM, Jeremy [org] et all. *O panóptico*. Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

BERTOL, D. *Designing digital space:* an architect's guide to virtual reality. New York: Wiley, 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

_____. *Reparação civil por danos morais*. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

_____. Responsabilidade civil nas atividades perigosas. In: CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil:* doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1984.

BITELLI, Marcos Alberto Sant'anna. A privacidade e a crise do direito de comunicação social: o controle regulatório. In: MARTINS FILHO, Ives Gandra; MONTEIRO JUNIOR, Antônio Jorge (coord.). *Direito à privacidade*. SP: CEU, 2005.

BITTENCOURT, Renato N. Sedução para o Consumo. *Filosofia*, Ano IV, Edição 57, março de 2011.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito.* São Paulo: Ícone, 1995.

BONSIEPE, G. *Del objecto a la interface***.** Barcelona: Paperback, 1999.

BOWRING, John. *The works of Jeremy Bentham*. IV vol. Edinbugh: William Tait, 1838-1843, p.561 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Je-

remy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

BRIN, David. *The Transparent Society*. Reading, Mass: *Perseus Books*, 1998.

CALDAS, Pedro Frederico. *Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral*. São Paulo: Saraiva, 1997.

CALVO, Adriana Carrera. *O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho.* Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 638, 7 abr. 2005. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/6451>. Acesso em: 9 mar. 2011.

CAMERA, Guido e POLLICINO, Oreste. *La legge è uguale anche sul web*. Milano: Egea, 2010.

CAMPÀ, Helios P. (coord.). *La construcción de la ciudad digital.* Badalona: Hacer, 2005.

CARDOSO, Gustavo. *Para uma sociologia do ciberespaço:* Comunidades virtuais em português. Oreias: Celta Editora, 1998.

CAROU, Heriberto Cairo. *Democracia digital:* limites e oportunidades. Madrid: Trota, 2002.

CASIMIRO, Sofia de Vasconcelos. A *responsabilidade civil pelo conteúdo* da *informação transmitida pela internet*. Coimbra: Almedina, 2000.

CASTELLS, Manuel. *A galáxia da internet.* Tradução de Maria Luiza de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

_____. *A sociedade em rede.* 11.ed. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

_____. *Comunicación y poder.* 3. reimp. Tradução de María Hernández Díaz. Madrid: Alianza Editorial, 2011.

_____. *Fim de Milênio*. 5.ed. Tradução de Klauss B.Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 2009.

_____. *O poder da identidade.* 6. ed. Tradução de Klauss B.Gerhardt. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

CASTRO, Catarina S.. *Direito da informática, privacidade e dados pessoais.* Coimbra: Almedina, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil,* 8ª ed., São Paulo: Atlas, 2008.

CHRISTIE, I. R. Samuel Bentham's Library in Russia. *Slavonic and East European Review,* 65, 1987, apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 26-37.

CHIROLLET, Jean Claude. *Filosofia e sociedade da informação:* para uma filosofia fractalista. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

CONCERINO, Arthur José. Internet e segurança são compatíveis. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000.

COOLEY C. F. *Human nature and the social order* (1902) apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip:* rumor and privacy on the internet. New Haven: Yale University Press, 2007, p. 31.

COSTA FARIA, José F. As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista. In: _____. *Direito Penal da Comunicação (Alguns escritos)*, Coimbra: Ed. Coimbra, 1998.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *O direito de estar só:* tutela penal da intimidade. São Paulo: RT, 2007.

CUEVA, Pablo Lucas M.; MÃNAS, José Luis P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009.

DAVIES, Simon, Re-Engineering the Right to Privacy: How Privacy has been Transformed from a Right to a Commodity, Tecnology and Privacy: The New Landscape, sob direção de Philip E. Agre e Marc Rotemberg, 1998 apud BELLEIL, Arnaud. @-*Privacidade o mercado dos dados pessoais:* a proteção da vida privada na idade da Internet. Lisboa: Instituto Piaget, 2001, p. 96.

DEBORD, G. *A sociedade do espetáculo.* Tradução Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

DELEUZE, Gilles. Controle e devir. In: *Conversações*. Trad. de Peter Pál Pelbart. São Paulo: Editora 34, 2010.

_____. Post-Scriptum: sobre as sociedades de controle. In: *Conversações*. Trad. de Peter Pál Pelbart. São Paulo: Editora 34, 1992.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno,* 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, vol. 7, responsabilidade civil.* 23ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

DISALVO, David. Redes Sociais: o universo do encontro social. *Mente e Cérebro*. Edição nº 208, Ano XVII, Dueto: São Paulo, maio 2010.

DOCTOROW, C. *Scroogled*. Disponível em http://osvelhotesdosmarretas.blogspot.com/2007/11/scroogled.html>. Acesso em 20 de junho de 2009.

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.

DÓRIA, Pedro; AFONSO, Alexandre. *Revista Galileu*, junho de 2009, n. 215.

DOTTI, René Ariel. *Proteção da vida privada e liberdade de informação.* São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1980.

DOURADO, Maria de Fátima A. Marques. *Fundamentos do direito à intimidade.* Porto Alegre: Fabris, 2008.

DRUMMOND, Victor. *Internet, privacidade e dados pessoais*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

DUBY, Georges (Org.). *História da Vida Privada*. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1990. 5 v., V. 2: Da Europa feudal à Renascença.

DUPAS, Gilberto**.** *Ética e poder na sociedade da informação**:*** de como a autonomia das novas tecnologias obriga a rever o mito do progresso. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Ed. UNESP, 2001.

FAIRBANKS, Eve. *The Porn Identity,* New Republic, Feb. 6, 2006 apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation: gossip, rumor and privacy on the internet*. New Haven: Yale University Press, 2007, p. 49.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. A liberdade como autonomia recíproca de acesso à informação. In: GRECO, Marco Aurelio; MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *Direito e Internet:* relações jurídicas na sociedade informatizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FOUCAULT, Michel. A sociedade disciplinar em crise (1978). In: _____. *Ditos e escritos.* Organização dos textos por Manoel Barros da Mota. Tradução de Vera Lúcia A. Ribeiro. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003. 8v., V. 4: Estratégia Poder-Saber.

_____. *Em defesa da sociedade*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. *História da Sexualidade I*: *A* Vontade *de* Saber. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

_____. *L'impossible prison, recherches sur le systeme pénitentiaire au XIX siècle.* Paris: Ed. Du Seuil, p.124 apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995.

_____. *Nascimento da biopolítica:* curso dado no Collège de France (1978-1979).

_____. *Power and knowledge.* New York, Pantheon Books, p. 171 apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995.

_____. Subject and Power. In: DREYFUSS, H. & RAINBOW, P. *Beyond strucutalism and hermeneutics.* Bringhton, The Harvester Press apud MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995.

_____. *Vigiar e Punir:* nascimento da prisão. Tradução de Lígia M. Ponde Vassalo. Petrópolis, Vozes, 1977.

FRANCO, Carolina Mendes. *A pessoa resumida a um dano moral:* perspectivas éticas e jurídicas na busca de um tratamento adequado aos dados biométricos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FREIRE, Alexandre. *Inevitável mundo novo:* o fim da privacidade. São Paulo: Axis Mundi, 2006.

FUKUYAMA, F. *O fim da história e o último homem.* Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

GANDELMAN, Henrique. *De Gutenberg à Internet.* São Paulo: Record, 2001.

GIANNOTTI, Edoardo. *A tutela constitucional da intimidade.* Rio de Janeiro: Forense, 1987.

GLADWELL, Malcolm. *O ponto da virada*. Tradução de Talita Macedo Rodrigues. Rio de Janeiro: Sextante, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Diogo Costa. *Pessoa e direitos de personalidade:* fundamentação ontológica da tutela. Coimbra: Almedina, 2008.

GONZÁLEZ, Paloma Llaneza. *Internet y comunicaciones digitales:* régimen legal de las tecnologías de la información y la comunicación. Barcelona: Bosch, 2000.

GUATTARI, Félix. *Caosmose*: um novo paradigma estético. São Paulo: Editora. 34, 1992.

GUERRA, Sidney. *O direito à privacidade na Internet:* uma discussão da esfera privada no mundo globalizado. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

GUERREIRO, Evandro Prestes. *Cidade Digital:* Infoinclusão Social e Tecnologia em Rede. São Paulo: Senac-SP. 2006.

HARDT, M. A sociedade mundial de controle. In: ALLIEZ, E. *Deleuze: uma vida filosófica.* Rio de Janeiro: Editora 34, 2000.

_____; NEGRI, Antonio. *Império*. Tradução de Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Record, 2010.

_____; NEGRI, Antonio. *Multidão*. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2005.

HUXLEY, Aldous. *Admirável mundo novo*. Tradução de. Lino Vallandro e Vidal Serrano. São Paulo: Globo, 2009.

JENNINGS, Charles; FENA, Lori. *Privacidade.com*. São Paulo: Futura, 2000.

KAFKA, Franz. *O Processo*. Trad. Modesto Carrone, São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

KANAAN, Hamen. *O fim da história e o último homem*. Disponível em http://www.periodicos.udesc.br/index.php/percursos/article/viewFile/1451/1224. Acesso em: 20 set. 2011, 12:34.

KUNDERA, Milan apud SOLOVE, Daniel J.. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007, p. 68.

LAGO JÚNIOR, Antonio. *Responsabilidade civil por atos ilícitos na internet.* São Paulo: Ltr, 2001.

LASTOWKA, Gregory; HUNTER, Dan. *The Laws of Virtual Words*. California Law Review, num. 02, 2004, p. 1-73 apud LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009, p. 458.

LATOUR, B. *Jamais fomos modernos*. Rio de Janeiro: Editora 34, 1994.

LE GOFF, Jacques. *Por amor às cidades:* conversações com Jean Lebrun. Trad. Reginaldo Carmello C. de Moraes. 1. reimp. São Paulo: Unesp, 1997

LEMOS, André (Org.). *Cibercidade:* As cidades na cibercultura. Rio de Janeiro: Editora E-papers, 2004.

_____. *Cibercultura, tecnologia e vida social na cultura contemporânea.* Porto Alegre: Sulina, 4. ed., 2008.

_____. *Cidade digital:* portais, inclusão e redes no Brasil. Salvador: EDUFBA, 2007.

_____. *O que é a cidade digital?* Disponível em <http://www.guiadascidadesdigitais.com.br/site/pagina/o-que-cidade-digital>. Acesso em: 28 Jun. 2009.

LEONARDI, Marcel. Determinação da responsabilidade civil pelos ilícitos na rede: os deveres dos provedores de serviço de internet. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos; SILVA, Regina Beatriz Tavares (coord.). *Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012 (série GVlaw).

_____. *Responsabilidade civil dos provedores de serviços de Internet*. São Paulo: Juarez de. Oliveira, 2005. (esgotado). Disponível em: http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2011/04/mlrcpsi.pdf. Acesso: 29 de abril de 2012 as 18:25 horas.

_____. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEONE, Carlos; BEBIANO, Rui; MARTINS Ermínio (orgs.). *Rumo ao cibermundo.* Oeiras: Celta, 2000.

LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009.

LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Tradução de Carlos Irineu da Costa. São Paulo: 34, 1999.

_____. *Ciberdemocracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 2003.

_____. *Inteligência Coletiva:* por uma antropologia do ciberespaço. São Paulo: Loyola, 2010.

_____. *O que é virtual.* Tradução de Paulo Neves. São Paulo: Editora 34, 1996.

LEWICKI. *A privacidade da pessoa humana no ambiente do trabalho.* Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LIMBERGER, Têmis. *O Direito à intimidade na era da informática:* a necessidade da proteção dos dados pessoais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LIPOVETSKY, Gilles. *A era do vazio:* ensaios sobre o individualismo contemporâneo. Tradução de Teheresinha M. Deutsch. Barueri: Manole, 2005.

LIRA NETO, Joaquim Francisco de; DESTRO, Martha Rosa Pisani. *O ensino da filosofia de Platão através da obra Admirável Mundo Novo, de Aldous Huxley:* educação, cidadania e a defesa da estabilidade social. Educação em Revista, Marília, v.10, n.2, p.1-14, jul.- dez. 2009.

LISBOA, Roberto Senise. A inviolabilidade de correspondência na Internet. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000.

LORENZETTI, Ricardo Luis. Informática, Cyberlaw, E-Commerce. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000.

LOSS, Marcio. *TV digital e a invasão de privacidade.* Sorocaba-SP: Ed. Minelli, 2008.

LUCCA, Newton de. Títulos e contratos eletrônicos. In: _____; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000.

LYON, David. *The Electronic Eye*: the rise of surveillance society. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1994.

MAFFESOLI, Michel. *O tempo das tribos*: o declínio do individualismo nas sociedades pós-modernas. Tradução de Maria de Lourdes Menezes. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

_____. *Transfiguração do Político:* a tribalização do mundo. 3. ed. Tradução de Juremir Machado da Silva. Porto Alegre: Sulina, 2005.

MAIA, Antonio C. *Sobre a analítica do poder de Foucault*. Tempo Social; Ver. Social. USP: São Paulo, 7(1-2):83-103, outubro de 1995.

MAMEDE NEVES, Maria Aparecida; CASTANHEIRA, Maurício*. As coisas são coisas até que os jovens em rede provem o contrário*. Rio de Janeiro: Arara Azul, 2008.

MANCE, Euclides André. *A revolução das redes.* Petrópolis: Vozes, 1999.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. *Direito e informática:* uma abordagem jurídica sobre criptografia. São Paulo: Forense, 2002.

MARQUES, Claudia Lima. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na internet.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARTINS, Ives Gandra da Silva; MARTINS, Rogério Vidal Gandra da Silva. *Privacidade na comunicação eletrônica*. Brasília, v. 30, n. 1, Apr. 2001. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-19652001000100003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 24 Ago. 2009, às 18 horas.

MARTINS FILHO, Ives Gandra; MONTEIRO JUNIOR, Antônio Jorge (coord.). *Direito à privacidade.* SP: CEU, 2005.

MATHIAS, Paul. *La ciudad de Internet*. Tradução de Victor Pozanco. Barcelona: Ediciona Bellaterra, 1998.

MCLUHAN, Marshall. *A galáxia de Gutemberg.* São Paulo: Editora Nacional da Universidade de São Paulo, 1972.

_____. *Os meios de comunicação como extensão do homem*. São Paulo: Cultrix, 2007.

MELO, Bruno H. C. de. *Fiscalização do Correio Eletrônico no ambiente de trabalho.* São Paulo: Sevanda.

MICHELL, Willian J. *City of Bits:* Space, Place and the Infobahn. Cabridge (Mass): MIT Press, 1996 apud LESSIG, Lawrense. *El Codigo 2.* Madri: Traficantes de sueños, 2009, p.112.

MILLER, Arhur R. *The assault in privacy: computers, data banks and dossiers.* Michigan: The University of Michigan Press, 1971.

MILLER, Jacques-Alain. A máquina panóptica de Jeremy Bentham. In: BENTHAM, Jeremy. *O panóptico.* Tradução de Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

MITCHELL, William J. *E-topia*. Tradução de Ana Carmem Martins Guimaraes. São Paulo: Editora SENAC São Paulo. 2002.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional.* 15.ed.. São Paulo: Atlas, 2004.

MOREIRA, Teresa Coelho. *A privacidade dos trabalhadores e as novas tecnologias de informação e comunicação:* contributo para um estudo dos limites do poder de controlo electrônico do empregador, Coimbra: Almedina, 2010.

MUMFORD, Lewis. *A Cidade na História:* suas origens, transformações e perspectivas. Tradução de Neil R. da Silva. São Paulo: Martins Fontes Editora, 2008.

NEGROPONTE, Nicholas. *A Vida Digital.* Tradução de Sérgio Tellaroli. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*, 5.ed. revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

NOCK. Steven L. The Costs of privacy: Surveillance and Reputacion in American 2 (1993) at 124*,* apud SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person: technology and privacy in the information age*. New York: New York University Press, 2007.

NORA, Dominique*. Les conquérantes du cybermonde*. Paris: Calmann-Lévy*,* 1995.

NOVAIS, Fernando (coord.). *História da vida privada no Brasil*: cotidiano e vida privada na América portuguesa. São Paulo: Cia. das Letras, 2007.

ORWELL*,* G*.. 1984*. 29. ed. Tradução de Wilson Velloso. São Paulo: Ed. Nacional, 2005.

PAESANI, Liliana, Minardi (Org.). *Direito e Internet:* Liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*.* São Paulo: Atlas, 2007.

_____ (Org.). *O direito na sociedade da informação.* São Paulo: Atlas, 2007.

_____ (Org.). *O direito na sociedade da informação II.* São Paulo: Atlas, 2009.

PAREDES, Marcus. Violação da Privacidade na Internet. *Revista de Direito Privado*, São Paulo: RT, nº 9, jan./mar. 2002.

PASSETTI, Edson*. Segurança, confiança e tolerância*: comandos na sociedade de controle. São Paulo: São Paulo Perspec., vol.18, Jan./Mar. 2004**,** p. 151-160. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392004000100018. Acesso em 26.11.2011, as 14:30.

PECK, Patricia. *Direito Digital*. São Paulo: Saraiva, 2010.

PELBERT, Peter Pál. *Vida Capital:* ensaios de biopolítica. 2. reimp. São Paulo: Iluminuras, 2011.

PERROT, Michelle. O inspetor Bentham. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000. p. 117.

PERROT, Michelle (Org) et all. *História da vida privada 4:* da revolução francesa à primeira guerra. Tradução de Denise Bottmann, Bernardo Joffily. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

PISANI, Francis e PIOTET, Dominique. *Como a web transforma o mundo:* a alquimia das multidões. Tradução de Gian Bruno Grosso. São Paulo: Senac, 2010.

PODESTÁ, Fábio Henrique. Direito à intimidade em ambiente de Internet. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Direito & Internet:* aspectos jurídicos relevantes. Bauru: Edipro, 2000.

PROSSER, Willian L. Privacy, in California Law Revue n° 48, aug/1960 apud AIETA, Vânia Siciliano. *O asseguramento da intimidade como direito fundamental.* 1997. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica). Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, 1997.

QUEIROZ, Danilo Duarte. Privacidade na Internet. In: REINALDO FILHO, Demócrito (Coord.). *Direito da Informática:* temas polêmicos. Bauru: Edipro, 2002.

REDE NACIONAL DE PESQUISA. Guia do usuário Internet/Brasil, versão 2.0, abril 1996, Documento n.RNP/RPU/0013D, Código CI-005.Disponível em: http://www.rnp.br/arquivo/documentos/rpu0013d.pdf. Acessado em: 04.8.2012.

REINALDO FILHO, Demócrito. *Julgados sobre a responsabilidade dos provedores*. Revista Consultor Jurídico. Disponível em http://www.conjur.com.br/2011-fev-20/jurisprudencia-responsabilidade-provedores-internet. Acesso em 17 de março de 2012.

_____. *Problemas decorrentes do uso de* hiperlinks. Revista CEJ n. 19, Brasília, out/dez 2002.

REVEL, Judith. *Michel Foucault:* conceitos essenciais. Tradução de Maria do Rosário Gregolin, Nilton Milanez, Carlos Piovesani. São Carlos: Claraluz, 2005.

REVISTA GALILEU. Rio de Janeiro: Editora Globo, edição n. 215, junho de 2009.

REVISTA VEJA. São Paulo: Editora Abril, edição 2113-ano 42- n. 20, 20 de maio de 2009.

REVISTA FILOSOFIA. São Paulo: Editora Escala, edição n. 215, junho de 2009.

RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. *Proteção da Privacidade*. São Leopoldo: Unisinos, 2003.

ROCHA, José Manuel da Sacadura. *Michel Foucault e o Direito*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2011.

RODOTÀ, Stefano*. Dal soggetto allá persona*. Roma: Editoriale scientifica, 2007.

_____. *Intervista Su Privacy e Liberta*. Bari: Laterza, 2005.

_____. *Tecnologie E Diritti*. Bologna: Il Mulino, 1995.

_____. *Tecnopolitica:* Le Democrazie E Le Nuove Tecnologie. Bari: Laterza, 1997.

_____. *La Vita E Le Regole*. Milano: Feltrinelli, 2006.

_____.; MORAES Celina Bodin de Moraes (org.). *A vida na sociedade de vigilância*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROOSEVELT, Priscilla R. Emerald Thrones and Living Statues and Theatrucakuty on the Russian Estate, *The Russian Rewiew*, 1991, n. 50, p. 1-23 apud WERRET, Simon. *Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII*. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

ROVER, Aires J. *Informática: inteligência artificial no direito*. Curitiba: Juruá, 2006.

RIZZO, Vito. *Diritto e Tecnologie dell'informazione.* Napoli: Edizioni scientifiche italiane, 1998.

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

SANTOS, Adriana Bacellar Leite e. *Os meios de comunicação como extensão do mal-estar.* Rio de Janeiro: MAUAD, 2002.

SANTOS, Antonio J. *Dano moral na Internet*, São Paulo: Método, 2001.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos; TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz. *Responsabilidade civil na Internet e nos demais meios de comunicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012 (Série GVlaw).

SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação:* algumas Aproximações. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SATHLER, José Marques de Melo Luciano. *Direitos à comunicação na sociedade de informação.* São Bernardo do Campo: Editora UMESP, 2005.

SCHAFF, Adam. *A sociedade informática*: as consequências sociais da segunda revolução industrial. Tradução de Carlos Eduardo Jordão Machado e Luiz Arturo Obojes. São Paulo: UNESP-Brasiliense, 1995.

SCHNEIER, Bruce. *Segurança.com*: Segredos e mentiras sobre a proteção na vida digital. Trad. Daniel Vieira. Campus: 2001.

SCHRODER & VESTERGAARD. *A linguagem da propaganda*. Tradução de João Alves dos Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

SEMPLE, Janet. *Bentham's Prison:* A study of the panopticon penitentiary. Oxford: Clarendon Press, 1993, p. 314-315 apud WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, p. 153.

SENNETT, Richard. *O declínio do homem público: as tiranias da intimidade.* São Paulo: Cia das Letras, 1988.

SILVA, Edson Ferreira da. *Direito à intimidade:* de acordo com a doutrina, direito comparado e a Constituição de 1988. São Paulo: Editora Oliveira Mendes, 1998.

SILVA NETO, Amaro Moraes e. A erosão da privacidade. In: REINALDO FILHO, Demócrito (Coord.). *Direito da Informática:* temas polêmicos. Bauru: Edipro, 2002.

_____. *E-mails indesejados à luz do direito.* São Paulo: Quartier Latin, 2002.

_____. *Privacidade na Internet.* Privacidade na Internet. In: REINALDO FILHO, Demócrito (Coord.). *Direito da Informática:* temas polêmicos. Bauru: Edipro, 2002.
.

SILVEIRA, S. A. *Exclusão digital*: a miséria na era da informação. São Paulo: Perseu Abramo, 2001.

SIMÃO FILHO, Adalberto. Dano ao consumidor por invasão do Site ou da Rede: inaplicabilidade das excludentes de caso fortuito ou força maior. In: LUCCA, Newton de et al. (Coord.). *Direito & internet:* aspectos jurídicos relevantes. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

SIQUEIRA CASTRO, Carlos Roberto. *A constituição aberta e os direitos fundamentais.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SMITH, Gregory S. *Como proteger seus filhos na Internet:* um guia para pais e professores. Trad. Adauri Brezolin. Ribeirão Preto, SP: Editora Novo Conceito, 2009.

SOBRINO, Waldo Augusto Roberto. *Responsabilidad de las empresas proveedoras de servicios de internet*. Disponível em <http://www.alfa-redi.org/node/9740>. Acesso em 09/08/2012 as 11:01.

_____. Algunas de las nuevas responsabilidades legales derivadas de Internet. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Ed. RT, nº 38, abr.-jun. 2001.

SOLOVE, Daniel J.. *The Digital Person: technology and privacy in the information age.* New York: New York University Press, 2007.

_____. *The future of reputation gossip, rumor and privacy on the internet.* New Haven: Yale University Press, 2007.

_____. *Fim da privacidade.* Privacidade ameaçada. É possível garantir a confidencialidade num mundo de alta tecnologia? Scientific American Brasil, outubro de 2008. Ano 6 n. 77.Duetto Editorial:SP.

STOCO, Rui. *Tratado de Responsabilidade Civil,* 6. Ed., São Paulo, 2004.

SUNSTEIN, Cass R. *República.com.* Internet, democracia y libertad. Barcelona: Paidós, 2003.

_____. *A verdade sobre os boatos:* como se espalham e por que acreditamos neles. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

THOMPSON, John B. *A mídia e a modernidade:* uma teoria social da mídia. Tradução de Wagner de Oliveira Brandão, 10. Ed., Petrópolis: Vozes, 2008.

TOFFLER, Alvin. *A terceira onda.* Tradução de João Távora. Rio de Janeiro: Record, 2007.

URABAVEN, Miguel. *Vida Privada e información:* un conflito permanente. Pamplona: EUNSA, 1977 apud DOTTI, René Ariel. *Proteção da vida privada e liberdade de informação.* São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1980, p. 104 e 105.

VARGAS, Luis Alberto de. *Direito de Privacidade do Correio Eletrônico no Local de Trabalho:* o debate nos Estados Unidos. Revista Trabalhista. Rio de Janeiro: Editora Forense e ANAMATRA, vol. 1, jan/fev./março/2002.

VASCONCELOS, Fernando Antônio de. *Internet:* responsabilidade do provedor pelos danos praticados. Curitiba: Juruá, 2005.

VATTIMO, Gianni. *A sociedade transparente.* Lisboa: Edições 70, 1991.

VIANNA, Túlio. *Transparência pública, opacidade privada:* o direito como instrumento de limitação do poder na sociedade de controle. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

VIEIRA, Tatiana M. *O direito a privacidade na sociedade de informação*: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris.

VIEIRA, Sônia Aguiar do Amaral. *Inviolabilidade da vida privada e da intimidade pelos meios eletrônicos.* São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

VIRILIO, Paul. *A bomba informática.* Trad. de Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação Liberdade, 1999.

_____. *Cibermundo*: A Política do Pior. Trad. de Francisco Marques. Lisboa: Teorema, 2000.

WERRET, Simon. Potemkim e o Panóptico: Samuel Bentham e a arquitetura do absolutismo na Rússia do século XVIII. In: BENTHAM, Jeremy: *O panóptico.* Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

WHITAKER, Reg. *The end of privacy*. New York: The New Press, 1999.

WOLTON, Dominique. *Internet e depois?* Uma teoria crítica das novas mídias. Trad. de Isabel Crossetti. Porto Alegre: Sulina, 2007.