

Proteção de dados e *big data* – Os desafios líquidos do pós-panoptismo^[1]

Maria Leonor Teixeira
Procuradora da República

[1] Na elaboração deste texto contei com os comentários do Senhor Professor Doutor José António Seoane, Professor Titular de Filosofia do Direito da Faculdade de Direito da Universidade da Coruña e meu orientador dos Estudos de Doutoramento em Filosofia do Direito que aí estou a realizar. No entanto, as posições aqui veiculadas são exclusivamente da minha responsabilidade.

SUMÁRIO: I. INTRODUÇÃO: Planeamento e objetivos. II. A PRIVACIDADE E A INGERÊNCIA EM TEMPOS LÍQUIDOS. 1. Do direito à privacidade. 2. A *privacy* norte americana. 3. O direito à privacidade no contexto Europeu: os contributos da França e da Alemanha. 4. A privacidade e a proteção de dados: alguns contributos a nível dos direitos fundamentais europeus. 5. A privacidade e a proteção de dados no contexto nacional: a tutela constitucional multinível. III. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DIGITAIS. 1. A titularidade e a propriedade dos dados sensíveis: o direito de portabilidade/seguimento (direito de sequela). 2. A proteção de dados: entre o dano e o bem jurídico protegido. 3. *Big Data*: a massificação dos dados sensíveis ou a “vigilância líquida”. IV. O REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. 1. *Big data*: a mudança de paradigma. 2. Os novos direitos digitais: de apagamento (*right to delete*), a ser esquecido (*right to be forgotten*). V. CONCLUSÕES.

I. INTRODUÇÃO: PLANEAMENTO E OBJETIVOS

Neste estudo, pretendemos argumentar, numa perspetiva *jusfundamental*, sobre a nova conceptualização dos direitos à privacidade, proteção de dados e autodeterminação informativa na era da informatização e massificação dos dados pessoais ou dos *big data*. Daí que, inicialmente, abordaremos o direito fundamental à privacidade, nas vertentes da *privacy* com a sua origem nos Estados Unidos, assim como da intimidade, vida privada e privacidade no contexto europeu e nacional. De seguida, incidiremos na apreciação dos direitos à privacidade e à proteção de dados, sua estrutura e con-

fluência até se atingir a autodeterminação informativa. Posteriormente, avançaremos para o estudo do direito de proteção de dados pessoais nas suas especificidades de direitos fundamentais digitais de portabilidade/seguimento (*sequela*), de apagamento (*right to delete*), a esquecer (*right to be forgotten*), com particular incidência na União Europeia e no novo Regulamento Geral de Proteção de Dados. Com este trabalho pretende-se estabelecer a relevância jurídica dos direitos à proteção dos dados pessoais, especificamente daqueles direitos digitais emergentes e a sua exequibilidade à luz do Regulamento.

II. A PRIVACIDADE E A INGERÊNCIA EM TEMPOS LÍQUIDOS

1. DO DIREITO À PRIVACIDADE

A nível do direito internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948 foi o primeiro diploma a consagrar expressamente o direito à privacidade, à intimidade pessoal e familiar, associados, naturalmente, ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 12.º e considerando 1.º e 5.º). Posteriormente, a Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH) de 1950 e o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) de 1966, através, respetivamente, dos artigos 8.º e 17.º vieram igualmente reconhecer o direito ao respeito pela vida privada e familiar, pelo domicílio e correspondência, como direitos fundamentais de aplicação internacional.

Todavia, o conceito de privacidade difere consoante o tipo de sociedade, sendo uma questão jurídica, filosófica, mas também cultural e por isso se compreende a diferença conceptual veiculada pela doutrina e pela jurisprudência norte americanas, por um lado, e europeias, por outro. A primeira, a *privacy*, gira em torno da

liberdade, a segunda, a privacidade, ancora-se na dignidade^[1]. Nos EUA, é uma construção essencialmente jurisprudencial, enquanto na Europa é um direito constitucionalmente reconhecido e protegido de tal modo que “todos os interesses privados partilham um valor: o respeito pela dignidade do indivíduo, sua integridade e independência”^[2].

A privacidade configura-se como um direito multidimensional que perpassa as várias extensões da realidade, mormente, nestes tempos contemporâneos de globalização, da pós-modernidade e da incerteza, de fluidez e volatilidade das relações sociais e de poder associados à inconstância de valores e referências socialmente estabelecidos, que *Zygmunt Bauman* caracterizou como *tempos líquidos*^[3]. Assim, a preocupação com a defesa da vida privada centra-se em duas vertentes. Uma será o que tradicionalmente se reputava de íntimo, interno, no sentido de algo que deveria ser preservado dos olhares indiscretos, do *intimus*, daquilo que designamos como *eu interior*. A outra dirige-se prioritariamente ao controle dos dados pessoais, que são transmitidos aleatoriamente, por iniciativa do seu titular ou de terceiros, as mais das vezes sem o conhecimento ou consentimento daquele e que revelam muito de cada um, deixando perspetivar hábitos, gostos, vontades, necessidades, angústias, sentimentos, que designaremos como o *perfil do eu interior*.

A conjugação do *eu interior* com o seu espraiamento líquido, através da rede (*net*), do *perfil do eu interior*, fez emergir um novo padrão da privacidade, que designaremos como o *paradigma pós-moderno da privacidade líquida*, o qual tem na sua base o *eu inter-nético* (*internet-web self*). Assim, será mais perceptível compreender

[1] JAMES Q. WHITMAN, “The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty”, *Faculty Scholarship Series*, Paper 649, 2004 (http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/649) acesso: 20.01.2019.

[2] EDWARD J. BLOUSTEIN, “Privacy as an Aspect of Human Dignity: An Answer to Dean Prosser”, *New York University Law Review*, 1964, pp. 39. Rev. 962, pp. 39.

[3] ZYGMUNT BAUMAN, *Liquid Times: Living in an Age of Uncertainty*, Cambridge: Polity Press, 2007, pp. 2, 7.