



Licenciado sob uma licença Creative Commons
ISSN 2175-6058
DOI: <http://dx.doi.org/10.18759/rdgf.v23i2.1906>

A PROTEÇÃO DE DADOS DO BANCO DE PERFIL GENÉTICO CRIMINAL: PRIVACIDADE E LIBERDADE *VERSUS* SEGURANÇA PÚBLICA

*DATA PROTECTION OF THE CRIMINAL GENETIC PROFILE
BANK: PRIVACY AND FREEDOM VERSUS PUBLIC SAFETY*

Thais Aline Mazetto Corazza
Gustavo Noronha de Ávila

RESUMO

O tema do presente artigo é a proteção dos dados genéticos constantes do Banco de Perfil Genético Criminal, analisando de que forma o acesso a essas informações pode afetar diretamente os direitos da personalidade, em especial o direito à privacidade e à liberdade na sociedade da vigilância. O desenvolvimento deste trabalho resulta de pesquisas qualitativas bibliográficas e documentais, ordenadas sob o método dialético, por explorar fenômenos sociais que estão em contínuas transformações, confrontando-se ideias antitéticas, com o objetivo de buscar possíveis sínteses para as divergências levantadas, chegando-se, ao final, em uma conclusão satisfatória. Para tanto, se utiliza da interpretação sistemática. Inicialmente discorre-se sobre o medo e a violência na sociedade de riscos. Após, aborda-se as formas de controle na sociedade de vigilância, para então focar nas novas formas de vigiar e ser vigiado decorrentes da crescente utilização das tecnologias, tratando, em especial, do Banco de Perfil Genético Criminal. Ao final, se analisa a questão de como o acesso desregrado das informações genéticas pode atingir o direito à intimidade/privacidade e à liberdade. Como resultado constatou-se a necessidade de regulação jurídica adequada para enfrentamento das novas formas de controle da criminalidade. Ademais, quanto à ponderação e balanceamento

de interesses e direitos constitucionais de primeira e segunda gerações, em termos de proporcionalidade, as soluções devem passar por uma legislação de princípios e de códigos de deontologia, reunida com a finalidade de realizar uma disciplina equilibrada relativamente às mudanças na sociedade.

Palavras-chave: Sociedade de Vigilância; Proteção de Dados Genéticos; Segurança Pública; Liberdade; Privacidade.

ABSTRACT

The subject of this article is the protection of genetic data contained in the Criminal Genetic Profile Bank, analyzing how access to this information can directly affect personality rights, especially the right to privacy and freedom in the surveillance society. The development of this work results from bibliographical and documentary qualitative research, ordered under the dialectical method, for exploring social phenomena that are in continuous transformations, confronting antithetical ideas, with the objective of seeking possible syntheses for the differences raised, arriving, in the end, in a satisfactory conclusion. For that, it uses the systematic interpretation. Initially, fear and violence in risk society are discussed. Afterwards, it addresses the forms of control in the surveillance society, and then focuses on the new ways of monitoring and being watched resulting from the increasing use of technologies, dealing, in particular, with the Criminal Genetic Profile Bank. In the end, the question of how the unregulated access of genetic information can reach the right to intimacy/privacy and freedom is analyzed. As a result, it was found the need for adequate legal regulation to face new forms of crime control. Furthermore, as for weighing and balancing interests and constitutional rights of the first and second generations, in terms of proportionality, solutions must pass through legislation of principles and codes of ethics, gathered for the purpose of accomplish a balanced discipline in relation to changes in society.

Key-words: Surveillance Society; Protection of Genetic Data; Public Safety; Freedom; Privacy.

INTRODUÇÃO

O tema do presente artigo é a proteção dos dados genéticos constantes do Banco de Perfil Genético Criminal, analisando como

o acesso a essas informações pode afetar diretamente os direitos da personalidade, mais especificamente, o direito à privacidade e à liberdade na sociedade da vigilância.

Diante de uma realidade cada vez mais violenta e do surgimento de novos riscos, pode-se afirmar que o mundo vive uma sociedade de riscos. O medo e a incessante busca pela segurança pública, aliados aos novos instrumentos tecnológicos disponibilizados, modifica de forma considerável o paradigma em relação a forma de uso dos espaços públicos, bem como ao direito à privacidade e liberdade dos cidadãos, sempre passível de restrições e controle, transformando-a em uma sociedade de vigilância.

A implantação, no entanto, de uma política de controle pelos meios tecnológicos, tanto pelas autoridades públicas como também pelos particulares, lançando seus olhares sobre os indivíduos, deixa de levar em conta os riscos inerentes ao seu uso, como, por exemplo, a consolidação de uma sociedade de controle permanente sobre o comportamento dos cidadãos, privando-os do exercício dos direitos da personalidade, como a privacidade, a liberdade e a espontaneidade na interação democrática nesses espaços.

Nesse sentido, o desenvolvimento do trabalho resulta de pesquisas qualitativas bibliográficas e documentais, ordenadas sob o método dialético, por explorar fenômenos sociais que estão em contínuas transformações, confrontando-se ideias antitéticas, com o objetivo de buscar possíveis sínteses para as divergências levantadas, chegando-se, ao final, em uma conclusão satisfatória.

Utilizando-se da interpretação sistemática, discorre-se, inicialmente, a respeito do crescimento da violência e da criminalidade e do surgimento dos novos riscos, bem como sobre o medo que é incutido nas pessoas, em especial pela mídia, podendo-se afirmar que atualmente se vive em uma sociedade de riscos.

Após, aborda-se a questão atinente a transição das formas de controle na sociedade de vigilância, sob o fundamento da busca pela segurança, o que acaba reproduzindo a desigualdade, o isolamento e a fragmentação, bem como traz a corrosão da cidadania e do exercício dos direitos da personalidade (privacidade e liberdade).

A seguir são expostas as novas formas de vigiar e ser vigiado, decorrentes da crescente utilização das tecnologias, focando no Banco de Perfil Genético Criminal como uma das novas formas de controle da criminalidade, fazendo uma breve síntese de sua implantação, de suas características e das discussões suscitadas.

E ao final, se analisa a questão de como o acesso desregrado das informações genéticas para fins de segurança pública pode atingir os direitos da personalidade, em especial o direito à intimidade/privacidade e à liberdade.

A problemática do presente trabalho deve passar pela análise da necessidade de regulação jurídica adequada para enfrentamento das novas formas de criminalidade e pela ponderação e balanceamento de interesses e direitos constitucionais de primeira e segunda gerações, em termos de proporcionalidade, visando duas questões que a vida social propõe não apenas aos operadores do direito, referente aos direitos da personalidade: “quando” (em que circunstâncias?) e “quanto” (em que medida?), à luz do princípio maior da dignidade da pessoa humana, podemos dispor, com autonomia e informação, acerca de nós mesmos? Que limites deverão ser impostos à autodeterminação? As duas grandes questões que a vida social propõe atualmente são apenas circunstanciais, não apenas aos operadores do direito, referente aos direitos da personalidade: “quando” (em que circunstâncias?) e “quanto” (em que medida?), à luz do princípio maior da dignidade da pessoa humana, podemos dispor, com autonomia e informação, acerca de nós mesmos? Que limites deverão ser impostos à autodeterminação?

Dentro desse contexto se buscará analisar a correlação entre privacidade/intimidade, liberdade e dignidade da pessoa humana, de maneira a priorizar sempre a pessoa, seus valores, sua liberdade e autonomia, bem como a necessidade de uma tutela forte do conjunto eletrônico de informações do indivíduo, já que sem esta a própria liberdade individual corre risco e a privacidade torna-se um instrumento essencial para defender a sociedade daquela e contrapor os ânimos que induzem à constituição de uma sociedade da vigilância, da seleção e da classificação social.

Quanto à ponderação e balanceamento de interesses e direitos constitucionais de primeira e segunda gerações, em termos de proporcionalidade, se demonstrará que as soluções devem passar por uma legislação de princípios e de códigos de deontologia reunida com a finalidade de realizar uma disciplina equilibrada relativamente às mudanças na sociedade.

A SOCIEDADE DE RISCOS: MEDO, VIOLÊNCIA E INSEGURANÇA

Analisando o processo histórico brasileiro, em meados da década de 80, século XX, tem-se que a volta ao exercício de um Poder Civil e o processo de redemocratização trouxe grandes expectativas no tocante à efetividade da proteção aos direitos humanos e ao autêntico exercício de uma cidadania plena a todos. Nesse momento, prevaleceu a ilusão de que o fim do regime militar, a reconstrução de instituições políticas e a vitalidade dos movimentos sociais seriam fatores com capacidade de controle e extinção das incivildades e do autoritarismo, com os quais a sociedade brasileira já estava acostumada a conviver (SOUZA, 2008, p. 16).

A ordem constitucional democrática brasileira, contudo, não garantiu a cidadania, muito menos a plenitude das **práticas democráticas**, permitindo, ao contrário, a prevalência da violência física, a corrupção, a discriminação, o crescimento de crimes e das brutalidades policiais, a tortura, os maus-tratos e um sistema penal que centrou sua atuação na população pobre e miserável (SOUZA, 2008, p. 16) .

Justamente nessas duas últimas décadas do século XX, o discurso a respeito do medo da violência e do crime passa a fazer parte da vida política e social, com fortes conseqüências, como a legitimação das transformações das relações sociais para com os espaços públicos e estruturação de padrões de segregação espacial (SOUZA, 2008, p. 16-17). Isso porque, o medo “corrói a alma” e a sua difusão se torna um “mecanismo indutor e justificador de políticas autoritárias de controle social” (MALAGUTI BATISTA, 2003, p. 51)

Na sociedade contemporânea, o medo não é ilusório. O quadro nacional de insegurança decorre de diferentes razões, à exemplo: a exclusão de setores significativos da sociedade, que não tem aos benefícios mais elementares proporcionados pelo Estado Democrático de Direito, como liberdade de expressão, organização, direito de ir e vir; as altas taxas de criminalidade e a intensidade da violência envolvida; a degradação institucional a que se tem vinculado o crescimento da criminalidade (o crime penetra cada vez mais nas instituições públicas, corrompendo-as) e as práticas policiais marcadas pelos estigmas de sexo, classe e cor (SOARES, 2003).

As redes de comunicação, em conjunto com as tecnologias existentes, transmitem em tempo real notícias de criminalidade, fazendo com que esses atos ganhem destaque exponencialmente, gerando sensação de insegurança e medo. Os atos de terrorismo também trazem essa sensação de violência e de medo, como os ataques de 11 de setembro de 2001 nos Estados Unidos da América, e passam a exigir do Estado uma postura ativa perante essa nova criminalidade (KAZMIERCZAK; ALVES, 2016).

Bauman (2001) afirma que, no mundo globalizado atual, predomina o medo líquido, havendo a preponderância e o incremento do fator medo como determinante nas relações em sociedade, à exemplo das construções em condomínios fechados, veículos blindados e a vigilância estatal constante nos espaços privados e públicos, culminando na preocupação atual, paranoica e histérica com a “lei e ordem” (ROSSI; MARUNO, 2019, p. 81).

Dessa maneira, contrariamente à finalidade que levou à edificação das sociedades, ou seja, a proteção de inimigos externos considerados desconhecidos e bárbaros, a cidade atual busca se resguardar do inimigo interno, do marginalizado e do incivilizado (ROSSI; MARUNO, 2019, p. 81).

A violência e o medo, na sociedade contemporânea, não só nas grandes capitais brasileiras, mas em todo o mundo, se apresentam como uma realidade presente, passando a fazer parte do espetáculo diário, nos jornais e na televisão, nos trens de Madrid, nas ruas de Bagdá, nas escolas de Beslan ou nas favelas do Rio de Janeiro (ALVES, 2007), trazendo uma era de insegurança e de medo. Como resposta, clama-se por segurança e paz.

Em que pese estudiosos sobre a violência, como Gardner¹ e Pinker², afirmem que não se vive atualmente uma sociedade de risco, prevalece a doutrina no sentido contrário (CORAZZA; DE ÀVILA, 2022). Ao analisar a sociedade moderna, Beck (1998) afirma que o mundo está diante da sociedade de risco, pois as pessoas estão com mais medo em razão de estarem correndo mais riscos.

O hodierno estágio pós-capitalista se caracteriza pelo rompimento da sociedade industrial clássica, a qual se reconfigura para uma sociedade de produção de riscos, os quais são distribuídos igualmente pelas classes sociais, predominando a incerteza, o caos e o descontrole. Os riscos são, portanto, democráticos, não se distinguindo pela classe social, etnia ou gênero, pois alcançam todo o globo (ROSSI; MARUNO, 2019, p. 82).

Para Beck (2010, p. 25) os riscos deixaram de ser meramente pessoais e foram para uma escala global e coletiva e global. Nesse sentido, os riscos não são uma invenção moderna, mas produto histórico, uma vez que o desenvolvimento dos meios de produção e as ações dos sujeitos fizeram que os mesmos sofressem modificação ao longo da história, acompanhando a sociedade.

Na chamada sociedade de riscos se sobressai os aspectos negativos (ou riscos) em detrimento dos aspectos positivos, fugindo ao controle das instituições sociais (PEREIRA, 2007). Anthony Giddens (1991) alerta que, na sociedade hodierna, a compreensão do ambiente do risco advém de alguns fatores analisados na obra “As Consequências da Modernidade”, dentre eles, destaca a ameaça da violência humana a partir da industrialização da guerra, as ameaças e perigos e a falta de sentido pessoal, ambas advindas da reflexividade da modernidade (KAZMIERCZAK; ALVES, 2016), entre outros.

As causas desse contexto social de medo são multifatoriais - revolução tecnológica, vivência de riscos, modelos de Estado, cartas constitucionais dirigentes, novas formas de criminalidade, etc., e a definição de parâmetros terminológicos ajuda compreender as características da sociedade de riscos. O risco e o perigo sempre estiveram presentes nas ações humanas e suas existências não caracterizam a sociedade atual, mas sim uma nova dimensão dos mesmos (KAZMIERCZAK; ALVES, 2016). Isso porque ocorreram significativas mudanças nas características dos riscos em

relação às outras épocas. Hoje os riscos são artificiais, produzidos pelo homem, diferentemente do tempo em que somente a natureza e seus desastres colocavam em crise bens fundamentais (BUERGO, 2001, p. 26).

Dessa forma, no limiar entre o século XX e o XXI, o medo não se reduz a uma mera conseqüência deplorável da radicalização da ordem econômica, sendo visto como um projeto estético, que entra pelos olhos, pelos ouvidos e pelo coração (MALAGUTI BATISTA, 2003, p. 75). E é esse medo, que atinge a sociedade contemporânea e que a consolida como uma sociedade de risco³, fazendo com que esta lance mão de todo um aparato tecnológico e instale novas formas de vigiar e ser vigiado, à exemplo do monitoramento dos cidadãos por câmeras, a videovigilância.

A sensação social de insegurança é o marco da sociedade do risco. Não é à toa que, embora a origem do termo “risco” não seja certa e determinada, a palavra “*risk*” parece ter encontrado o seu caminho para o inglês no século XVII e “vem provavelmente de um termo náutico espanhol que significa correr para o perigo ou ir contra uma rocha” (GIDDENS, 1991, p. 41).

O CONTROLE NA SOCIEDADE DE VIGILÂNCIA

Desde os primórdios, há evidências de que o ser humano observa a si próprio enquanto grupo social, monitora seu progresso e coleta dados que interessam a diferentes finalidades (SCHMIDT-BURKHARDT, 2002, p. 17-31). A vigilância está ligada em sua origem, fundamentalmente, à manutenção de determinadas relações de poder.

Como bem salienta Astrit Schmidt-Burkhardt (2002, p. 17-31), o sentido da visão segue sendo declarado como paradigma da cognição humana. Sua semântica multi-dimensionada, na língua francesa, expressa claramente esta noção: *voir* (visão), *savoir* (conhecimento) e *pouvoir* (poder) têm o mesmo radical. A sintomática relação etimológica revela a dualidade da estrutura da visão, conectando-se com a razão, o controle e o poder, mas também com a iluminação da verdade por meio da vigilância. Desprendendo-se de uma estrutura semântica fixa, a visão oscila entre estes diferentes campos de interação.

Veja-se que, ao longo do tempo, houve a modificação no sentido do conceito de vigilância, que evoluiu da sociedade disciplinar de Foucault à sociedade de controle de Deleuze (COSTA, 2004, p. 161-167). Na sociedade disciplinar de Foucault, a ideia de vigilância remetia ao confinamento e, portanto, à situação física que caracterizava as preocupações dessa sociedade. O problema era o movimento físico dos indivíduos, seu deslocamento espacial. Vigiar era, basicamente, regular os passos das pessoas, era olhar. No entanto, com a explosão das comunicações, uma nova figura ganha força: a vigilância das mensagens, do trânsito de comunicações. Vigiar passou a significar, sobretudo, interceptar, ouvir, interpretar e a preocupação passou a ser o modo como essas informações estão sendo acessadas pelos indivíduos (SILVA, 2014, p. 113-114).

O controle social contemporâneo caracteriza e permeia as relações sociais em sentido amplo, transcendendo à ideia de isolamento/ confinamento das disciplinas do passado, materializadas por instituições como as prisões, hospitais, escolas e as famílias, passando a ser contínuo e instantâneo, através dos monitoramentos. A tecnologia do controle é muito mais avançada. Para transcender do corpo à alma, são abandonados os moldes confinantes e adotadas modulações que funcionam como “uma moldagem autodeformante que muda continuamente, a cada instante, ou como uma peneira cujas malhas mudassem de um ponto a outro” (DELEUZE, 2010, p. 255).

David Garland (2008), em sua obra *A Cultura do Controle*, denota a passagem de um modelo de controle social (centrado no autor do crime) para outra forma de compreensão do delito, que está no risco do cometimento de delitos. Isso porque as altas taxas de encarceramento, que afligem tanto a realidade brasileira quanto a norte-americana, teriam como objetivo, justamente, proteger a sociedade de agressões, renovando as perspectivas prevencionistas da criminalidade. Em que pese a necessária cautela ao aproximar realidades de países tão diferentes, há pontos que podem ser pensados em conjunto, como o crescimento exponencial da população carcerária, a maior severidade na quantidade e qualidade das penas e a criminalização da miséria (SALLA, 2017).

Explicando o controle do crime, David Garland (2008, p. 35) esclarece que ele é moldado por duas forças sociais fundamentais: o modelo

especial de organização social da pós-modernidade e a economia de mercado. Segundo a primeira dessas forças, Gustavo Noronha de Ávila e Érika Mendes de Carvalho (2018, p. 100) afirmam que a construção do medo é impulsionada pelo próprio Estado, a partir de uma forte pressão social por medidas enérgicas de punição para a proteção da sociedade. O “crime foi redramatizado. A imagem aceita, própria da época do bem-estar, do delinquente como um sujeito necessitado, desfavorecido, agora desapareceu” (GARLAND, p. 35). Cansada de viver com medo, a sociedade passa a exigir medidas agressivas de punição para protegê-la, não havendo um compromisso com a construção de soluções justas e sim uma revolta coletiva que reclama por retribuição.

Para Vera Guilherme (2015, p. 25) o texto de David Garland perpassa a ideia de governamentalidade de Foucault (2012, p. 430), já que mesmo tecendo críticas ao Estado e às formas tradicionais de controle da criminalidade, o autor não rompe com a fronteira estatal. O papel do Estado ainda é central para o sistema de justiça criminal, mesmo quando são trazidos espaços de participação de setores da sociedade, como as propostas de vigilância comunitária.

Não se pode afirmar que Foucault centrava suas análises unicamente no sentido de o poder atuar exclusivamente como forma de controle e de administração dos corpos individuais. Na realidade, Salla (2017) enfatizava a necessidade de uma concepção multidimensional de poder, colocando em destaque as práticas de subjetivação como indissociáveis da temática a respeito da relação poder-saber (GUILHERME, 2015, p. 25).

Fato é que a leitura de Foucault representa um problema na obra de David Garland, não apenas por situar aquele pensador como incrustado em um pensamento disciplinar, algo desmentido por sua visão de governamentalidade, como também por se limitar a descrever as falácias acerca dos objetivos do sistema penal e seus fracassos e não enfrentar os resultados por ele produzidos (GUILHERME, 2015, p. 25).

O medo do crime, enquanto dado cultural, é difundido em função das características específicas da era pós-industrial que surgem a partir dos riscos e muitas vezes não terão relação direta com os riscos inerentes à denominada delinquência (GOMES, 2015, p. 93 e 97). Promove também uma gradual desagregação social, onde o individualismo crescente se exacerba

pelos isolamentos causados por condomínios fechados, *shopping centers* e outros ambientes não frequentáveis pelos que falharam em atender às expectativas sociais em termos de consumo. Consequentemente, se solidifica uma “*paranoia social*” em razão da qual o diferente, o indesejado, o sujeito incômodo, deverá ser neutralizado (O’MALLEY, 2017, p. 311).

Assim, é evidente que essa sensação de insegurança atinge as normas de convívio social, especialmente o Direito Penal, que passa a ser instigado a solucionar os problemas oriundos os riscos criados pela modernização da sociedade.

Em seu livro *Topologia da violência*, Byung-Chul Han questiona a validade do argumento de que a ordem do direito poderia perder sua eficácia se, para alcançar suas finalidade, não pudesse dispor de recursos violentos. Veja-se que, nesses termos, o direito não passaria de uma vantagem de imposição da violência pelo Estado. Contudo, como afirma Han (2017, p. 104), é bem verdade que no direito é possível uma imposição violenta, mas ele não precisa necessariamente se basear nela.

Partindo-se dessa premissa, pode-se afirmar que o que garante a estabilidade e que mantém viva a ordem provinda do direito não são as sanções ou as ameaças de violência. Ao contrário, a violência não é capaz de manter a coesão, já que manifesta muito mais a instabilidade interior da própria ordem jurídica. Segundo Han (2017, p. 105), o que assevera a estabilidade é tão somente a afirmação da ordem jurídica, já a violência aparece precisamente no momento em que o elemento sustentador apaga-se da ordem do direito.

A (re) legitimação de práticas punitivas se relaciona com o medo do crime. Sua expansão e a insegurança abrange duas facetas: a insegurança objetiva e a subjetiva. Na faceta da insegurança objetiva se encontra no mundo exterior; englobando o crime, a vitimização e os comportamentos desviantes, enquanto na faceta da insegurança subjetiva se encontra uma ressonância subjetiva e intersubjetiva, que se apresenta sob três grandes configurações: o sentimento de insegurança, a preocupação com o crime e o medo do crime (GUEDES, 2012, p. 204).

Focando na faceta da insegurança subjetiva, Érika Mendes de Carvalho e Gustavo Noronha de Ávila (2018, p. 93) afirmam que no contexto brasileiro, onde também se constata o fenômeno do encarceramento em

massa, as penitenciárias representam o lugar dos socialmente excluídos e paradoxalmente a sociedade reclama por mais punição. Nesse contexto, o discurso político-criminal alarmista (tolerância zero, luta contra o inimigo) tenta responder ao medo, porém, o conteúdo dessa resposta é tautológico, pois acaba gerando mais medo imposto (oficial), via de regra, contra os socialmente excluídos.

Nesse diapasão, a cultura do medo produz um sentimento de desconfiança universal e tem reflexos, inclusive, para a prova penal, especialmente no tocante à testemunha (CARVALHO; ÁVILA, 2018, p. 93):

A confiança é substituída pela suspeita universal. Presume-se que todos os vínculos sejam precários, duvidosos, semelhantes a armadilhas e emboscadas – até prova em contrário. Mas, na ausência de confiança, a própria ideia de ‘prova’, para não falar de prova segura e final, está longe de ser clara e convincente. Como seria uma prova fidedigna, confiável de verdade? Você não a reconheceria se a visse. Mesmo se olhasse no rosto, não acreditaria que ela fosse o que afirmava ser. A aceitação da prova, portando, deve ser adiada de modo indefinido. Os esforços para estabelecer e estreitar os vínculos alinham uma sequência infinita de experimentos. Sendo experimentais, aceitos ‘na base da tentativa’ e eternamente testados, sempre um provisório ‘vamos esperar para ver como funcionam’, não é provável que as alianças, compromissos e vínculos humanos se solidifiquem o suficiente para serem proclamados confiáveis de maneira verdadeira e integral. Nascidos da suspeita, geram suspeita (BAUMAN, 2005, p. 115).

No campo da dogmática penal, as exigências de prevenção (geral/especial) buscam um espaço de atuação a partir da própria construção do conceito de crime, buscando uma categoria (responsabilidade, culpabilidade) para abrigar a prevenção. A alocação doutrinária é de restrições dos espaços de criminalização, mas, no caso concreto, o ingresso das exigências preventivistas no campo de construção (dogmática) do crime beneficia a discricionariedade judicial (CARVALHO; ÁVILA, 2018, p. 100).

Isso ocorre porque, ainda que existam medidas político-criminais com fins declarados de desencarceramento, as consequências práticas de sua aplicação são bastante tímidas, visto que as subjetividades em certas categorias-chave (como o requisito da “ordem pública” em sede de prisão cautelar e as circunstâncias judiciais de cunho pessoal, indicadas

no artigo 59 do Código Penal) tornam facilmente reversíveis os objetivos originais. Ademais, há mais pessoas cumprindo penas alternativas do que privativas de liberdade e as promessas de redução do número de pessoas presas, ao realizar o emprego de medidas alternativas, não se realizaram, ao contrário, se amplia o fim de controle do Estado em relação a condutas não resolvidas judicialmente no passado (CARVALHO; ÁVILA, 2018, p. 94).

Então, se indaga se no contexto brasileiro é possível transcender ao medo do crime? Érika Mendes de Carvalho e Gustavo Noronha de Ávila (2018, p. 94) afirmam que no acordo fictício assinado (?) há tempos, foi entregue parte de nossa liberdade em troca de segurança e o chamado contrato social ainda é, com as naturais mudanças no decorrer do tempo, uma das bases artificiais do convívio em sociedade. Sua principal justificação talvez tenha sido o medo do outro, do estado de natureza do qual jamais (?) se conseguiria sair não fosse graças ao Estado. A época atual é de demandas punitivas cada vez mais desenvolvidas e aprimoradas, não apenas através dos atores políticos que historicamente proporcionaram o acréscimo dos espaços de criminalização, como também dos chamados gestores atípicos da moral.

Incrementa-se a cultura do medo e se dissemina os dispositivos de controle para a segurança de todos, vez que o medo é o combustível que funciona como uma “fonte rápida de consenso” (FERRAJOLI, 2013, p. 57). E dentro desse contexto, discutir questões político-criminais se torna supérfluo diante da necessidade de eleição de pautas criminalizantes e a urgente necessidade de inocuizar quem gera a sensação de medo: o inimigo. E não se tem noção do que significa ser inimigo até se tornar um. “Todos somos, em maior ou menor medida, alimentados pela cultura do medo. Porém, ainda que dominados pelo medo, não se pode esquecer de questionar: por que não algo melhor do que o Direito Penal?” (CARVALHO; ÁVILA, 2018, p. 95). Abre-se, então, a possibilidade de repensar o sistema penal e abolir todo tipo de questionamento acerca da atual realidade, estruturada sobre a base da relação simbólica culpa-castigo.

O discurso dominante midiático, formado a partir da sensação constante de insegurança, espalha o pânico e apresenta o aumento das normas penais como solução para a violência, ainda que para isso se flexibilizem garantias e se afastem direitos fundamentais conquistados.

Portanto, a legislação penal emergencial aparece como resposta à demanda social, que, estimulada pelos meios de comunicação de massa, lutam por maior repressão, considerando esta como o único caminho para alcançar a almejada segurança e proporcionar a derrogação permanente dos graus de proteção dos direitos fundamentais (CARVALHO, 2009).

Refletindo sobre o exercício do poder punitivo no século XXI e as categorias dogmáticas elaboradas para sua contenção, Gustavo Noronha de Ávila e Érika Mendes de Carvalho (2018, p. 95) constataam que as velhas feições de um Direito Penal autoritário continuam presentes e novos institutos são construídos sobre as mesmas bases seletivas de sempre, pronunciadas com um cauteloso discurso para passar uma imagem diversa. A prevenção, nesse contexto, é um dos principais argumentos utilizados para consentir o aumento das teias do poder punitivo.

Dentre as novas medidas penais, encontram-se a vigilância através do monitoramento eletrônico via satélite de presos em liberdade condicional, a identificação biométrica e por meio da íris dos suspeitos de crime, e ainda o banco de perfil genético para fins criminais. Porém, para alcançar efetivamente o objetivo de expansão do poder punitivo é preciso que a prevenção atue a partir da própria construção da noção de responsabilidade penal e que seja apresentada como uma estratégia de limitação da imposição da pena.

AS NOVAS FORMAS DE VIGILÂNCIA: O BANCO DE PERFIL GENÉTICO CRIMINAL

Em virtude da crescente violência que assola a vida social contemporânea, a vigilância dos espaços públicos e privados por meio aparatos tecnológicos vem sendo largamente utilizada como importante instrumento de prevenção e combate ao crime. No entanto, sua implantação não considera a fundo os riscos a ela inerentes, podendo consolidar um controle permanente sobre o comportamento dos indivíduos, os privando dos seus direitos da personalidade como a liberdade, a intimidade, a privacidade e a espontaneidade. Surgem, portanto, riscos permanentes, como o do controle do homem sobre o próprio homem vigiado todo o

tempo, como o daquele que não vê, mas é permanentemente visto, como a sociedade panóptica contemporânea (FOUCAULT, 2006).

A vigilância eletrônica em tempo integral está longe de ser um simples objeto de ficção científica. A realidade demonstra um arsenal tecnológico de controle que inclui radares utilizados para flagrar motoristas desrespeitando as regras de trânsito, sensores que apontam furtos de mercadorias em lojas, leitores digitais e de íris com senhas para abertura de portas, cruzamento de informações bancárias e fiscais que denunciam sonegação de impostos, identificação biométrica de suspeito de crimes, monitoramento eletrônico de presos, entre outros.

No Estado Panóptico, arquitetado por Michel Foucault (2006), todos eram movidos a terem um comportamento uniforme e a inchar a disciplina, num sentido policial e inquisitorial, apresentando uma conduta monótona e rotineira, em que ninguém conseguisse escapar. Atualmente, se há um Estado Panóptico, este caracteriza-se pelo cadastro dos indivíduos em um banco de dados, funcionando como um sistema de inclusão, exclusão e separação (ROSSI; MARUNO, 2019, p. 82).

E o moderno Estado Panóptico atua como selecionador das populações como desviantes, ao separar determinada etnia, gênero, cultura com uma maior propensão ao cometimento de crimes. À exemplo, no Brasil existe a estigmatização da população negra como tendente ao desvio delitivo (ROSSI; MARUNO, 2019, p. 82).

Atualmente a ideia original de Bentham (2000) não necessita mais da construção arquitetônica física por ele concebida e nem se restringe mais aos ambientes prisionais. Isso porque a tecnologia possibilita meios de vigilância mais extensos e invasivos, não só de controle absoluto da conduta humana exteriorizada, como também de suas potencialidades internas através do conhecimento genético (CABETTE, 2008, p. 101).

Nesse sentido, o desenvolvimento tecnológico em torno da captação, do processamento, do armazenamento e da correlação de dados produziu novas formas de vigiar e ser vigiado. Não é para menos que a Internet pode ser entendida como a expressão mais sofisticada do panóptico, ideia essa concebida pelo jurista e filósofo inglês Jeremy Bentham (1843), na primeira metade do século XIX, que propôs uma matriz arquitetônica aplicada a qualquer instituição de confinamento humano (SILVA, 2014, p. 110).

É realidade os avanços da ciência e da técnica, especialmente quando se considera o fluxo acelerado de troca de tecnologias e informações no contexto da globalização atual. O desdobramento de direitos novos se deve em grande parte à apertada conexão com as transformações sociais. Experimentando estes, em especial os direitos que refletem os efeitos traumáticos da pesquisa biológica e manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo e os direitos advindos da realidade virtual, que abrange o desenvolvimento da cibernética na atualidade, surgem tecnologias que se expressam nas novas formas de vigiar e ser vigiado. E diante do impacto do desenvolvimento da cibernética, as mudanças reafirmam que o momento atual é da Era Digital (OLIVO *apud* WOLKMER, 2013, p. 133-134).

Na segunda metade do século XX a estrutura do DNA foi descoberta, gerando uma revolução biológica, migrando seu foco para a informação genética. O indivíduo começou a ser identificado pelas informações contidas no corpo, biométricas ou genéticas (CORREA, 2010, p. 39-40). Tais informações são digitais (meras cadeias de zero e uns efeitos de luz), onde reside o chamado “segredo da vida” (SIBILIA, 2003, p. 83). O homem passa a ser equiparado a uma máquina pré-programada, já que passa a se falar no código genético como uma espécie “programação” (CABETTE, 2008, p. 103).

Desde que se desenvolveram as primeiras técnicas de identificação humana por meio do exame de DNA, este tem sido um respeitável aliado da justiça. A comparação e análise de perfis genéticos se apresenta como novidade aceita e almejada pela sociedade. Aliando tecnologia, cientificismo e crença majoritária na fiabilidade das provas periciais, parece cada vez mais difícil ou impossível, evitar ou reduzir o uso desta nova ferramenta nas searas judiciais e investigativas, em especial com a criação do Banco de Dados de Perfil Genético Criminal (CORAZZA, ÁVILA, 2021, p. 170). Porém, a implantação desse banco desperta indagações, sendo os questionamentos mais acentuados quando se trata do âmbito criminal, onde a liberdade e a culpabilidade se contrapõem à invasividade e ao determinismo, surgindo, conseqüentemente, questionamentos éticos a respeito da proteção da privacidade e intimidade (HADDAD, 2013, p. 28).

A utilização do exame DNA para identificação de pessoas e armazenamento de dados genéticos para fins criminais é realidade em

diversos países. Alerta Sónia Fidalgo (2006, p. 116) que os avanços da ciência e da tecnologia têm, nos últimos anos, trazido grandes novidades em matéria de prova em processo penal. As últimas décadas conduziram à massificação dos meios de agressão e devassa. Coloca-se, agora, o problema da utilização no processo penal das aquisições da engenharia genética. Não há dúvida, hoje, que os testes genéticos produzem a prova de identificação mais segura que existe. Torna-se, pois, tentadora a possibilidade de utilização desta técnica no processo penal: pode resolver-se em poucos dias e com um elevado grau de fiabilidade aquilo que, de outro modo, conduzirá a um procedimento moroso e sempre com alguma equivocidade de determinação da autoria de um crime. Desde logo, [entretanto] ao nível do direito constitucional, antevê-se, com facilidade, que a determinação do perfil genético pode colidir com certos direitos fundamentais.

Na sociedade brasileira, as bases para a constituição de um Banco Nacional de Perfis Genéticos para fins de persecução criminal foram lançadas pelo senador Ciro Nogueira (PP-PI), autor do PLS 93/11 (BRASIL), culminando na promulgação da Lei n. 12.654/2012 (BRASIL, 2012). A implementação do CODIS (*Combined DNA Index System*) do Banco Genético de Perfis Criminais iniciou no país a partir de 2010, após um convênio firmado com os EUA em 2008 (CORAZZA, 2014, p. 1). Nota-se que ferramentas como esta já eram usadas no Reino Unido desde 1995 e pelo FBI desde 1998, com a designação de NDIS (*National DNA Index System*), utilizando o *software* CODIS de propriedade e exclusividade do FBI (GARRIDO, 2012, p. 154).

Por banco de perfis genéticos entende-se aquele com o fim de armazenar sequências genéticas para posterior cruzamento de informações, tendo por escopo a investigação criminal e identificação civil (D'URSO, 2013, p. 31).

A Lei n. 12.654/2012 regulamentou no Brasil a coleta e armazenamento em Bancos de Dados Perfis Genéticos para identificação criminal. O referido diploma normativo diz respeito apenas ao armazenamento de material genético não codificante (aquele que não contém informações relativas a características pessoais do indivíduo, apenas permitindo a sua identificação), relativamente aos condenados por crime praticado com violência contra a pessoa ou considerado hediondo (GRANT, 2011, p. 113).

É importante ressaltar que a disciplina da informação genética conflita com diversos direitos fundamentais e da personalidade, como a liberdade, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade, a integridade das pessoas, a liberdade, etc (HAMMERSCHMIDT, 2007, p. 126). Isso porque a utilização da tecnologia de forma não aceitável ou equivocada pode interferir na esfera individual, culminando em resultados nefastos quando afetam os direitos da personalidade (SANTOS, 2001, p. 465-466).

Nesse contexto, deve-se questionar aqui se não seria exagero dizer que o indivíduo, cujo armazenamento de dados genéticos foi determinado em função do tipo ou gravidade do delito cometido, receberá tratamento de um verdadeiro “inimigo” em processos posteriores? (GRANT, 2011, p. 114). No cerne dessa questão, verifica-se a tendência de se consolidar um modelo de Direito Penal que dê gradativamente destaque à prevenção, configurando um novo e sofisticado “panoptismo social”, marcado pela descoberta seletiva da figura do inimigo (APONTE, 2004, p. 17).

Na realidade, a nova ideologia do DNA acabaria, em longo prazo, criando a ideia dos “novos inimigos” da saúde perfeita, em outras palavras, daqueles portadores de genes considerados deficientes. Nesse sentido, o mesmo processo que separa a sociedade em torno dos “novos inimigos” geopolíticos é o que junta a todos na investigação de genes culpados (TOGNOLLI, 2003, p. 215).

Deve-se também atentar para o fato de que, ainda que o indivíduo seja um criminoso, não se deve coisificar o tratamento do seu corpo ou parte dele. Isso porque teoricamente todos possuem o direito de não violação da intimidade genética, estando esse patrimônio integralmente protegido de intromissões alheias (VIEIRA, 2013, p. 34).

Daí a necessidade da utilização da dimensão ética como limitação diante das novas formas de vigiar e ser vigiado (BECKER, 2003, P. 164), com a fixação de um limite no armazenamento de material genético, somente sendo permitidos aqueles que não revelam traços somáticos ou comportamentais das pessoas, com exceção da determinação genética de gênero. O exame deve ser feito sobre a parte não codificada, isto é, que não contém as informações hereditárias, de maneira a não ofender os direitos da personalidade do condenado (HADDAD, 2013, p. 28-29), afastando o medo da propagação descontrolada da engenharia genética.

Como aponta Casabona (1999, p. 56), primeiramente, pelo risco de converter o ser humano em cidadão transparente, e em segundo, por ficar suscetível de discriminações de todo tipo.

Neste cenário, verifica-se que se trata de um problema que atualiza o debate liberal entre o público e o privado, vez que a sociedade vem experimentando novas formas de interação que passam do ambiente real para o virtual, possibilitando o aumento da vigilância e do controle sobre as ações dos indivíduos, especialmente no que diz respeito à circulação de informações e de conhecimentos nas redes digitais (SILVA, 2014, p. 116).

Os indivíduos assistem e consentem de forma estática à progressiva extensão das formas de controle social, incluindo-se aqui o controle sobre os dados genéticos do indivíduo, sob a motivação de segurança. A vigilância de excepcional e perigosa passa a ser cotidiana, geral e sem fronteiras. E isso gera grande preocupação com a vida na sociedade de vigilância, pois nela os cidadãos correm o risco de se tornarem totalmente transparentes, fato que coloca em discussão a própria identidade da pessoa, por se encontrar dividida, em locais indeterminados e intangíveis.

A casa de vidro ou a transparência é um reflexo do crescimento das cidades. Zygmunt Bauman (1998, p. 42) vê esse controle como uma manipulação das incertezas e acredita que essa manipulação é o cerne e o provocação primária na luta pelo poder e influência dentro de toda totalidade estruturada, portanto, algo negativo. Já Benjamin (1987, p. 24-25) a transparência era algo positivo.

Isso é somente a ponta do *iceberg*, já que o problema tende a se agravar na medida em que as liberdades individuais e a privacidade/intimidade forem sendo ameaçadas pelo Estado e pelo mercado quanto à utilização futura dos dados, pessoais a respeito dos seus modos de ser, viver e pensar, colocados em circulação (SILVA, 2014, p. 117).

Diante dessa realidade, observa-se que a simples disponibilidade de uma tecnologia não legitima todas as suas formas de utilização, ao contrário, deve ser avaliada com base em valores diversos daqueles fornecidos por ela própria. Daí surge um intenso vínculo entre liberdade, dignidade e privacidade/intimidade que será analisado em tópico posterior. Fato é que sem uma forte tutela das informações da pessoa, o indivíduo

é cada vez mais ameaçado e discriminado e a privacidade torna-se um elemento social fundamental.

PRIVACIDADE E LIBERDADE *VERSUS* SEGURANÇA PÚBLICA

O cenário disposto em tópico anterior sinaliza que o debate liberal entre o público e o privado continua a existir dentro dos ditames atuais da sociedade de vigilância cibernética. Isso porque, ao mesmo tempo que o ambiente virtual possibilita o crescimento do controle sobre os indivíduos, essas ações se esbarram nos direitos fundamentais e da personalidade, mais especificamente nos direitos à intimidade e privacidade, que por sua vez são delineados pela dignidade da pessoa humana.

Veja-se que a partir da mudança de perspectiva constitucional, passando a estar o ordenamento a serviço da pessoa humana, conforme a determinação do art. 1º, III, da Constituição atual, ocorreu a maximização desta tutela e sob este novo prisma surgiu a Teoria Constitucional contemporânea, que superou a premissa da dicotomia entre o direito público e privado (SARLET, 2006, p. 15). Através desse novo conceito, a dignidade humana foi consagrada como finalidade máxima a ser alcançado pela sociedade e pelo Estado (BARROS, 2000, p. 93), sendo tutelada pelos direitos da personalidade (BELTRÃO, 2005, p. 49).

Partindo dessa premissa, deve-se ressaltar aqui que não existem direitos fundamentais ilimitados. Isso porque é o princípio da dignidade da pessoa humana que delimita os seus limites. É de extrema importância que esse princípio esteja sempre assegurando o respeito das decisões e manifestações de consentimento dos afetados, impedindo a valoração das ações humanas em virtude de raça, sexo, crença ou condição social e excluindo o determinismo positivista como justificativa do comportamento social do indivíduo.

Com o desenvolvimento das técnicas de engenharia genética também se instalou um ambiente de luta pelo biopoder, desenvolvendo-se a nova disciplina denominada biodireito, que já surgiu envolvida em problemas de elevada investigação, como resguardar o direito à privacidade e à

intimidade. Daí surge um intenso vínculo entre liberdade, dignidade e privacidade/intimidade que obriga a observação desta última para além de sua definição histórica inicial do direito a ser deixado só. Isso porque sem uma tutela intensa para as informações da pessoa, o indivíduo é cada vez mais ameaçado e discriminado por suas opiniões, crenças religiosas, condições de saúde, entre outros, tornando a privacidade um elemento fundamental.

E mais, sem uma tutela forte do corpo eletrônico (conjunto de informações do indivíduo) a própria liberdade individual corre perigo e a privacidade age aqui como um instrumento necessário para defesa social, bem como para contrapor os ânimos que induzem à constituição de uma sociedade da vigilância, da seleção e da classificação social. Ademais, a correlação entre privacidade/intimidade e dignidade é uma proposta difícil e árdua que deve considerar as dificuldades peculiares em um contexto que prioriza a pessoa, seus valores, sua liberdade e autonomia.

Dentro da sistemática organizacional, os direitos da personalidade distribuem-se em duas categorias, sendo os adquiridos e os inatos. Estes últimos, como sustenta Caio Mário da Silva Pereira (1994, p. 153), sobrepostos a qualquer condição legislativa, são absolutos, irrenunciáveis, intransmissíveis, imprescritíveis, muito embora atualmente todas essas características formam flexibilizadas.

O artigo 5º, X, da Constituição da República prevê que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Também o novo Código Civil (Lei 10.406/02) tratou dos direitos da personalidade nos artigos 11 a 21, destinando todo um Capítulo ao tema. Assim é que o artigo 21 dispõe que “A vida privada da pessoa natural é inviolável e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma” (BRASIL, 2002).

Segundo Celso Ribeiro Bastos (1989, p. 63) consiste o direito à privacidade na faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhes acesso a informações sobre a privacidade de cada um e também impedir que sejam divulgadas informações sobre esta área da manifestação

existencial do ser humano. Portanto, é o direito que a pessoa possui de resguardar-se dos sentidos alheios, principalmente da vista e ouvidos dos outros. Em suma, é o direito de estar só.

A noção de liberdade, por sua vez, é tema dos mais árduos e a filosofia vem se ocupando com essa questão desde a antiguidade. Seu sentido jurídico trata-se de um direito da personalidade, sendo a

faculdade ou o poder outorgado à pessoa para que possa agir segundo sua própria determinação, respeitadas, no entanto, as regras legais instituídas. A liberdade, pois, exprime a faculdade de se fazer ou não fazer o que se quer, de pensar como se entende, de ir e vir a qualquer atividade, tudo conforme a livre determinação da pessoa, quando haja regra proibitiva para a prática do ato ou não se institua princípio restritivo ao exercício da atividade (SILVA, 1998, p. 490).

A Era do Vazio, cunhada por Lipovetsky, baseia-se em um novo estágio histórico do individualismo, uma nova era democrática que se revela pela redução da violência e pelo desgaste do que há um século vem sendo considerada como vanguarda, onde as sociedades democráticas avançadas estão agora situadas na era pós-moderna. Na lógica do individualismo pós-moderno, todas as tradicionais instituições são esvaziadas de sentido e de capacidade de conexão entre as pessoas, estando no seu lugar a liberdade irrestrita de escolha (LIPOVETSKY, 1989).

Privacidade e liberdade são duas faces de uma mesma moeda, pois somente a proteção da privacidade proporciona a um indivíduo o direito ao exercício da liberdade. Exercer com tranquilidade a liberdade de consciência, de crença e de expressão supõe o exercício do direito que se concede a qualquer pessoa, de dispor de um espaço reservado em que possa voltar-se para si mesma, sem prender-se ao jugo de qualquer censura, sem sentir-se presa à observação de outrem. Nesse sentido, a privacidade proporciona a oportunidade de desvencilhar-se de todas as camuflagens que a sociedade lhe impõe, dando ao indivíduo um espaço particular/reservado, e inviolável, para que possa explorar livremente o seu íntimo, sem medo de uma recriminação externa, para exercer, enfim, o seu direito de autodeterminação (VIEIRA, 2007, p. 20).

A privacidade é também uma expressão do princípio da dignidade da pessoa humana, impondo-se como um direito de tamanha importância, que sem sua proteção todos os demais direitos subjetivos se tornam sem relevância para o seu titular. Deste modo, o direito à privacidade deve ser garantido como um mínimo invulnerável, digno de absoluta atenção pelos mais diversos atores sociais, incluindo-se juristas, tecnólogos, burocratas, políticos, filósofos, sociólogos, e todo e qualquer cidadão comum (VIEIRA, 2007, p. 16).

A filosofia de Ortega y Gasset (1994, p. 301-302) adverte a necessidade que o ser humano possui de voltar-se para si mesmo, de introjetar-se em seu interior, de concentrar-se, seja para relacionar-se melhor com seus semelhantes, seja por qualquer outro motivo. A esse processo chamou de ensimesmamento, isto é, a ação de introjetar-se e de ficar concentrado, que se destaca como o diferencial entre o homem e os outros seres viventes. Essa faculdade de ensimesmar-se implica dois poderes: o de desatender ao mundo externo e o de desenvolver com liberdade as próprias ideias. Daí a necessidade de proteção à privacidade, já que é o único meio de se garantir ao homem a possibilidade de ensimesmamento e, assim, dar-lhe um espaço sem as interferências da censura externa.

Na obra *Privacy and freedom*, de Alan Westin (2003, p. 86-87, assinala-se que, sob os ditames da privacidade, protegem-se outros interesses, como *personal autonomy, emotional release, self-evaluation e limited and protected communication*. A privacidade surge como condição essencial para o desenvolvimento do senso da individualidade, já que sem ela o ser humano não conseguiria indagar-se para examinar o que pensa e sente, não disporia da solitude indispensável para imergir nos próprios pensamentos e emoções.

De outro lado, a privacidade, na mesma medida em que resguarda a liberdade, também depende dessa mesma condição para garantir a sua existência. Em regimes de repressão – como em regimes de ditadura, fascismo e nazismo – o Estado cerceia radicalmente o direito à privacidade aos cidadãos. A manutenção do poder, além da utilização de outros mecanismos, demanda o controle dos pensamentos, das crenças e da expressão de toda a coletividade, sendo, portanto, medida indispensável a intromissão – velada ou ostensiva – na vida particular dos indivíduos.

Não se assegura privacidade sem liberdade, e não se exercita liberdade sem privacidade (VIEIRA, 2007, p. 21).

A interdependência entre privacidade e liberdade se mostra ainda quando o homem invoca o seu direito à proteção da intimidade e da vida privada no que diz respeito ao titular desse direito decidir não apenas o que deseja expor e o que não deseja expor a respeito de si mesmo, mas também, e de forma mais grave, se deseja adjudicar a si tal direito perante terceiros. Nota-se, deste modo, que o exercício do direito à privacidade nada mais é que o exercício do direito à liberdade, tanto a de se expor ou não, quanto a de decidir em que medida pretende o titular revelar sua intimidade e sua vida privada para o mundo exterior (VIEIRA, 2007, p. 21-22).

Assevera Gilberto Haddad Jabur (2000, p. 260), que o direito à privacidade decorre do direito à liberdade, na medida em que o primeiro abriga o direito à quietude, à paz interior, à solidão e ao isolamento contra a curiosidade pública, no que diz respeito a tudo quanto possa interessar à pessoa, impedindo que se desnude sua vida particular; enquanto o segundo protege o direito a uma livre escolha daquilo que o indivíduo pretende ou não expor para terceiros, protegendo o seu círculo restrito da forma como lhe agrada.

Constatada a íntima relação entre privacidade e liberdade, nota-se que a problemática do presente trabalho deve passar pela ponderação e balanceamento de interesses e direitos constitucionais de primeira e segunda gerações, em termos de proporcionalidade, visando duas questões que a vida social propõe, e não apenas aos operadores do direito, referente aos direitos da personalidade: “quando” (em que circunstâncias?) e “quanto” (em que medida?), à luz do princípio maior da dignidade da pessoa humana, podemos dispor, com autonomia e informação, acerca de nós mesmos? Que limites deverão ser impostos à autodeterminação?

Os direitos fundamentais e da personalidade são direitos personalíssimos de caráter histórico, corroborado pela sua multidimensionalidade, além de desempenharem importante papel de legitimares e limitadores das ações estatais, combatendo o abuso do poder. Por meio da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, entende-se que os mesmos possuem eficácia irradiante (informam o ordenamento

jurídico do qual fazem parte para orientar tanto a produção quanto a aplicação do direito). Também através do viés objetivo, os direitos fundamentais têm a proteção do Estado contra os atos do Poder Público e contra lesões ou ameaças de terceiros (DAMASCENO, 2015).

Levando-se em conta que os direitos fundamentais e da personalidade não são absolutos (podem ser limitados pelo exercício de outro direito fundamental), pode ocorrer a colisão entre tais direitos, o que se dá quando o exercício de um direito fundamental, por meio do seu titular, colide com o exercício do direito fundamental de outro titular. Havendo colisão de princípios fundamentais da Constituição pátria, o que ocorre em plano axiológico, não haverá a preponderância de um sobre o outro, mas sim a ponderação dos interesses jurídicos em conflito com o fito de harmonizá-los, para, então, alcançar uma solução, sendo garantida a menor compreensão possível. Para tal harmonização solucionar o conflito, utiliza-se a técnica da ponderação de bens que “atribui especial relevância às dimensões fáticas do problema”, pressupondo uma coordenação e conjugação dos bens jurídicos em conflito ou concorrentes, concatenando-os nas circunstâncias da situação material, em ordem, a fim de evitar o sacrifício total de uns em relação aos outros (DAMASCENO, 2015).

Na seara dos direitos fundamentais existem diversas situações fáticas nas quais há dúvida quanto à aplicação das normas, em razão das diversas previsões que se aplicam ao mesmo caso, gerando um verdadeiro conflito. Entretanto, dada a necessidade de manutenção da unidade da Constituição, é preciso que sejam delineadas soluções a serem aplicadas pelo intérprete diante de um caso concreto.

Para resolver tais conflitos, inicialmente, o intérprete precisa constatar a existência de uma autêntica colisão de direitos fundamentais. O que ocorre somente após a verificação dos âmbitos de proteção dos direitos envolvidos, para que não se crie uma situação de colisão aparente. Em seguida, verifica-se a possibilidade de aplicação de um direito fundamental em detrimento do outro por albergar valores tidos por fundamentais para a ordem constitucional, sem prejuízo para o sistema. A atenção deve, aqui, estar voltada para o princípio da unidade da Constituição. A um só tempo, procura-se, tanto quanto possível, dotar da máxima efetividade cada um dos direitos envolvidos, como uma exigência do princípio da concordância

prática. Posteriormente, faz-se o exame da proporcionalidade, com especial atenção para a aplicação de todos os subprincípios abrangidos (da adequação, necessidade e razoabilidade ou proporcionalidade em sentido estrito). Observa-se que dentre as soluções propostas para o caso, será avaliada qual a mais necessária, adequada e razoável, após o sopesamento dos valores e interesses envolvidos (DAMASCENO, 2015).

Por fim, cabe ao intérprete verificar em que medida a decisão a ser tomada para desvendar a colisão de direitos fundamentais atende ao princípio da dignidade da pessoa humana. Com efeito, este princípio, juridicizado pela Declaração Universal dos Direitos do Homem e elevado à categoria de fundamento do Estado de Direito brasileiro pela Constituição de 1988, importa em um importante critério hermenêutico, servindo de norte, e cujo respeito é um fim a ser alcançado.

Assim, ao que parece, a a técnica mais adequada para a solução de conflitos entre direitos fundamentais e da personalidade é a ponderação de interesses ou bens, idealizada pela jurisprudência alemã, com base no princípio da razoabilidade (DAMASCENO, 2015).

Atualmente a proteção de dados compõe um dos aspectos mais significativos da liberdade individual e inúmeros documentos nacionais e internacionais, principalmente na Carta de Direitos Fundamentais da Comunidade Europeia, a reconhecem como um direito fundamental autônomo. Não obstante, essa presunção geral é cada vez mais difícil de ser respeitada, pois as exigências de segurança interna e internacional, os interesses de mercado e a reorganização da administração pública estão levando à redução de garantias importantes, ou ao desaparecimento de salvaguardas essenciais (RODOTÁ, 2008, p. 13).

O homem está assistindo a uma progressiva extensão das formas de controle social, motivadas sobretudo por razões de segurança, tratando-se de uma profunda mudança na sociedade, onde a vigilância passa de excepcional à cotidiana, das classes perigosas à generalidade das pessoas, do interior dos Estados ao mundo global. A multidão não é mais solitária e anônima: está nua. A digitalização das imagens e as técnicas de reconhecimento facial admitem extrair o indivíduo da massa, identificá-lo e segui-lo. A incessante pesquisa de informações sobre o comportamento de qualquer pessoa gera uma produção contínua de perfis individuais,

familiares, territoriais, de grupo. A vigilância não conhece fronteiras (RODOTÁ, 2008, p. 08-09).

Diante dessa realidade, não se acredita que a única reação possível seja a aceitação acrítica, quase uma rendição, em direção a uma sociedade inevitavelmente transparente. Adverte que a simples disponibilidade de uma tecnologia não legitima todas as suas formas de utilização, pelo contrário, elas devem ser avaliadas com base em valores diferentes daqueles fornecidos pela própria tecnologia (RODOTÁ, 2008, p. 09-10).

Em se tratando da liberdade pessoal, da integridade e da dignidade, não se pode aceitar que a necessidade de segurança ou o objetivo da eficiência se sobreponham acima de quaisquer outras considerações. A análise genérica de custos e benefícios não é suficiente, antes princípios como os já citados devem sobressair de modo a impedir que a necessidade de segurança prevaleça em todos os casos. É à luz dessa problemática que o autor defende uma reinterpretação do conceito de privacidade, enriquecendo a definição tradicional como direito de ficar só com o direito à autodeterminação informativa (ELER, 2016, p. 185-196). O autor explica que enquanto expressão da dignidade, a proteção dos dados contribui para a constitucionalização da pessoa que deve poder ter o controle integral dos seus dados para desenvolver livremente sua personalidade. Por essa razão, não se deve tolerar que um dado seja usado de modo a transformar um indivíduo em objeto sob vigilância constante, antes deve ser conferido um meio dinâmico para o indivíduo assegurar o seu patrimônio informativo e, em suma, sua liberdade e dignidade.

Nesse cenário, as soluções devem passar por uma legislação de princípios e de códigos de deontologia – contando estes com a participação direta das categorias profissionais interessadas, que assim melhor podem assegurar a correspondência à realidade do setor – reunida com a finalidade de realizar uma disciplina equilibrada relativamente às mudanças sociais. Muitos princípios em matéria de proteção de dados pessoais já estão sendo consolidados no ambiente europeu. Além do princípio da dignidade da pessoa humana, aplicam-se à proteção dos dados pessoais aos princípios da finalidade, pertinência, proporcionalidade, simplificação, harmonização e necessidade. Quanto ao último, frisa a importância por constituir uma frontal oposição à tendência humana de

utilizar sempre toda e qualquer inovação tecnológica disponível, e o direito não deve se render à razão tecnológica. Ainda, é preciso circunscrever a coleta de informações ao mínimo indispensável de modo a garantir a maior liberdade possível. Outra regra decorrente deste mesmo princípio é a que se refere à estreita correlação entre os dados coletados e as finalidades perseguidas (RODOTÁ, 2008, p. 09-10).

A coleta de dados não pode ser tomada como uma “rede jogada ao mar para pescar qualquer peixe”. Ao contrário, as razões de coleta, principalmente quando se tratarem de dados sensíveis⁴ devem, ser objetivas e limitadas. A coleta de dados pessoais deve ser mínima e estritamente necessária e nenhum dado pessoal deve ser coletado se o propósito específico puder ser alcançado sem o processamento de dados pessoais. Assim, evita-se o surgimento de estigmas dos comportamentos considerados desviantes do padrão normal e, conseqüentemente, a discriminação entre os cidadãos.

Levando-se em conta que o direito à proteção de dados é continuamente desgastado ou desconsiderado por alegações de prevalência de interesses de segurança e da lógica de mercado, Stefano Rodotá (2008, p. 18-20) desenvolveu dez estratégias para defender o que foi formalmente reconhecido e desenvolver seu inerente potencial, que resumidamente seria: 1) Como nem todos os sistemas legais conferem status de direito fundamental à proteção de dados, há uma responsabilidade especial por parte dos países e regiões, como a União Europeia, onde o patamar de garantias é especialmente alto; 2) O direito à proteção de dados não deve ser considerado subordinado a nenhum outro direito, vez que é um direito fundamental; 3) Restrições ou limitações somente são admissíveis se determinadas condições específicas forem obedecidas e não apenas com base na análise balanceada de interesses; 4) Salvaguardas não devem ser baseadas em princípios que consideram o indivíduo somente ou principalmente como dono dos dados a seu respeito, pois o direito à proteção de dados tem a ver com a proteção da personalidade e não da propriedade, o que significa que certas categorias de dados, em especial os de natureza médica e genética, não podem ser utilizados para fins comerciais; 5) Proteção de dados é uma expressão de liberdade e dignidade e como tal não se deve tolerar que um dado seja usado de

modo a transformar um indivíduo em objeto sob vigilância constante; 6) A inviolabilidade da pessoa deve ser reconfigurada e reforçada na dimensão eletrônica, segundo a nova consideração ofertada a respeito do corpo humano, rejeitando todas as formas de reducionismo; 7) Nenhum dado pessoal deve ser coletado se o propósito específico pode ser alcançado sem o processamento de dados pessoais; 8) Necessidade de introduzir procedimentos de avaliação de impacto sobre a privacidade semelhantes àqueles já estabelecidos para avaliar o impacto ambiental, pois a poluição das liberdades civis não é menos importante que a poluição do meio ambiente; 9) São necessárias iniciativas específicas para regular mais adequadamente os diversos tipos de retenção de dados, impedir a redução e/ou eliminação de consentimento informado e aprimorar os controles independentes; 10) O direito fundamental à proteção de dados deve ser considerado um componente essencial da futura Carta de Direitos da Internet, que vem sendo discutida junto ao IGF (*Internet Governance Forum*) ligado às Nações Unidas. O espaço eletrônico requer um novo constitucionalismo multinivelado, onde a proteção global de dados desempenhe um papel essencial para iniciar uma dimensão mais abrangente dos direitos humanos.

Nessa perspectiva, reinventar a proteção de dados compõe um processo constante e indispensável para dar a proteção adequada a um direito da personalidade e fundamental, bem como para impedir que as novas sociedades sejam controladas e vigiadas como as atuais. As sociedades vindouras devem ser capaz de conviver com os direitos fundamentais e da personalidade, com a liberdade de escolha, com a privacidade e intimidade, bem como com o respeito à dignidade humana.

CONCLUSÃO

O homem assiste e consente com a progressiva extensão das formas de controle social, e aqui inclui o controle sobre os dados genéticos do indivíduo, sob a motivação de segurança. Verifica-se a grande mudança social onde a vigilância de excepcional e perigosa passa a ser cotidiana e geral, em suma, sem fronteiras.

Há grande preocupação com a vida na sociedade de vigilância, pois nela os cidadãos correm o risco de se tornarem totalmente transparentes, fato que coloca em discussão a própria identidade da pessoa, por se encontrar dividida, em locais indeterminados e intangíveis.

Diante dessa realidade, deve-se observar que a simples disponibilidade de uma tecnologia não legitima todas as suas formas de utilização, ao contrário, ela deve ser avaliada com base em valores diversos daqueles fornecidos pela própria tecnologia.

Daí surge um intenso vínculo entre liberdade, dignidade e privacidade/intimidade que obriga a observação desta última para além de sua definição histórica inicial do *“direito a ser deixado só”*, passando a ser vista como autodeterminação informativa. Sem uma forte tutela das informações da pessoa, o indivíduo é cada vez mais ameaçado e discriminado e a privacidade torna-se um elemento fundamental da igualdade.

Ademais, sem uma tutela forte do conjunto eletrônico de informações do indivíduo a própria liberdade individual corre risco e a privacidade torna-se um instrumento essencial para defesa da liberdade e contrapor os ânimos que induzem à constituição de uma sociedade da vigilância, da seleção e da classificação social.

A correlação entre privacidade/intimidade e dignidade é uma proposta complexa e intensa que deve considerar as dificuldades peculiares dentro de um contexto que prioriza a pessoa, seus valores, sua liberdade e autonomia.

Levando-se em conta que os direitos fundamentais e da personalidade não são absolutos (podem ser limitados pelo exercício de outro direito fundamental), pode ocorrer a colisão entre tais direitos. E, ao que parece, a a técnica mais adequada para a solução de conflitos entre direitos fundamentais e da personalidade é a ponderação de interesses ou bens, idealizada pela jurisprudência alemã, com base no princípio da razoabilidade.

Em se tratando da liberdade pessoal, da integridade e da dignidade, não se pode aceitar que a necessidade de segurança se sobreponha à outras considerações. Analisar genericamente os custos e benefícios não é suficiente, vez que os princípios devem sobressair e impedir que a necessidade de segurança prevaleça no caso concreto.

Como expressão da dignidade, a proteção dos dados contribui para a constitucionalização da pessoa que deve ter o controle integral dos seus dados para desenvolver livremente sua personalidade. Por isso, não se deve tolerar que um dado seja usado de modo a transformar um indivíduo em objeto sob vigilância constante. Ao contrário, deve ser conferido um meio dinâmico para o indivíduo assegurar o seu patrimônio informativo e, em resumo, sua liberdade e dignidade.

Assim, as soluções devem passar por uma legislação de princípios e de códigos de deontologia reunida com a finalidade de realizar uma disciplina equilibrada relativamente às mudanças na sociedade. Muitos princípios em matéria de proteção de dados pessoais já estão consolidados no ambiente europeu, como o princípio da dignidade da pessoa humana.

Além desse, aplicam-se à proteção dos dados pessoais aos princípios da finalidade, pertinência, proporcionalidade, simplificação, harmonização e necessidade. Quanto ao último, frisa a importância por constituir uma frontal oposição à tendência humana de utilizar sempre toda e qualquer inovação tecnológica disponível, e o direito não deve se render à razão tecnológica. Ainda, é necessário circunscrever a coleta de informações ao mínimo indispensável de modo a garantir a maior liberdade possível. Outra regra que decorre deste princípio é a que se refere à estreita correlação entre os dados coletados e as finalidades perseguidas.

Nesse sentido, a coleta de dados não pode ser uma medida tomada para coletar dados de qualquer pessoa indistintamente. Ao contrário, as razões de coleta devem ser objetivas e limitadas, especialmente quando se tratarem de dados sensíveis. A coleta de dados pessoais deve ser mínima e estritamente necessária, de modo que nenhum dado pessoal deve ser coletado se o propósito específico puder ser alcançado de outra forma, sem o processamento de dados pessoais. Dessa maneira, evita-se o aparecimento de discriminação entre os indivíduos.

Verifica-se que novos desafios à democracia são propostos pela sociedade, oferecendo a possibilidade de coleta de qualquer informação sobre os cidadãos, sob o argumento de que tudo pode se revelar útil para a tutela da segurança, da saúde, entre outros. Mas não se pode olvidar que a democracia também é renúncia quando existir risco para a liberdade de escolha dos indivíduos, sendo antes de tudo uma ferramenta

para discussão, pesquisa e confronto. Nesse diapasão, as tecnologias da informação devem exaltar esse aspecto, tornando possível o conhecimento por parte de todos os cidadãos, e não a manipulação desses. Para isso são necessárias políticas públicas adequadas, instituições idealizadas com a consciência de que as tecnologias eliminam as noções de espaço e tempo, tornando inúteis as pretensões de proteção dentro das fronteiras nacionais, surgindo, em verdade, uma nova forma de cidadania e soberania.

Ao Direito é ainda confiada a tarefa de formular uma estratégia abrangente de recomposição do sujeito constantemente ameaçado pela fragmentação da sua identidade por uma série de dados e pela sua dispersão ao longo do tempo. Portanto, cabe ao Direito assegurar ao sujeito a possibilidade de controlar os seus dados e de escolher autonomamente a forma de tratamento a ser conferida, pois somente assim será possível iniciar uma dimensão mais abrangente e efetiva dignidade da pessoa humana.

NOTAS

- ¹ Gardner (2009) afirma que, ao mesmo tempo em que se consideram os desastres hipotéticos futuros, deve-se refletir também a respeito dos avanços hipotéticos que ajudam na sobrevivência, como alimentos sintetizados em unidades industriais. Hoje se pode rastrear a trajetória de asteroides que estão em rota de colisão com a Terra e desviá-los, o que antes não era possível. Assim, a tecnologia não teria tornado esta era excepcionalmente perigosa para a humanidade, mas excepcionalmente segura.
- ² Pinker (2013, p. 19) assevera que não há motivo para o medo, já que “a violência vem diminuindo desde o passado distante, e hoje podemos estar vivendo a era mais pacífica que nossa espécie já atravessou”.
- ³ Expressão criada por Ulrich Beck (1998), em 1986, em seu livro “Sociedade de Risco: Rumo a Uma Outra Modernidade”, onde traz sua definição, origem, conteúdo e um estudo sobre os riscos na modernidade (KAZMIERCZAK; ALVES, 2016). O termo é utilizado para descrever a forma pela qual a sociedade moderna se organiza em resposta ao risco.
- ⁴ São os dados pessoais que dizem respeito à saúde, às opiniões políticas e religiosas, aos hábitos sexuais, etc., aptos a gerar situações de discriminação e desigualdade.

REFERÊNCIAS

ALVES, Daniel Garcia. Avaliação do impacto produzido pelo sistema de patrulhamento vídeo monitorado na prevenção do delito de roubo a transeunte, e na sensação de segurança no hipercentro de Belo Horizonte. **Monografia (Especialização em Segurança Pública)** – Academia de Polícia Militar / Fundação João Pinheiro. Belo Horizonte, 2007. 92p.

APONTE, Alejandro. Derecho penal de enemigo versus derecho penal del ciudadano. Günther Jakobs y los avatares de um derecho penal de la enemistad. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. n. 51, nov./dez. 2004.

BARROS, Suzana de Toledo. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Brasil Jurídica, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. v.II. São Paulo: Saraiva, 1989.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: As Consequências Humanas**. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 1998.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Trad. de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BAUMAN, Zygmunt. **Vidas Desperdiçadas**. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

BECK, Ulrich. **A política na sociedade de risco**. Ideias: Campinas, 2010.

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**. Hacia una nueva modernidad. Barcelona, Buenos Aires, México: Paidós, 1998.

BECKER, Paulo. Psicanálise e Identidade. In: BARBOZA, Heloísa Helena, BARRETO, Vicente de Paulo (Orgs.). **Novos temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BELTRÃO, Silvio Romero. **Direitos da personalidade**: de acordo com o Novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2005.

BENJAMIN, Walter. **Magia e Técnica, Arte e Política: Ensaio Sobre Literatura e História da Cultura** Trad. Sérgio Paulo Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1987. (Obras escolhidas; vol. I).

BENTHAM, Jeremy. **O panóptico**. Trad. Guacira Lopes Louro, M. D. Magno e Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000, *passim*.

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

BRANDEIS, Louis Dembitz.; WARREN, Samuel. The right to privacy. **Havard Law Review**, v. 4, n. 5, dec. 15, 1890.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 03 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.654, de 28 de maio de 2012**. Altera as Leis nºs 12.037, de 1º de outubro de 2009, e 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal, para prever a coleta de perfil genético como forma de identificação criminal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12654.htm. Acesso em: 25 jul. 2021.

BRASIL. **PLS 93/11**. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2011/08/24/aprovado-banco-de-dados-geneticos-de-condenados-por-crimes-violentos>. Acesso em: 21 jul. 2021.

BUERGO, Blanca Mendoza. **El Derecho Penal en la Sociedad del Riesgo**. Madrid: Civitas, 2001.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Criminologia Genética: perspectivas e perigos**. Curitiba: Juruá, 2008.

CARVALHO, Érika Mendes de; DE ÁVILA, Gustavo Noronha. Medo do Crime: uma abordagem a partir das estratégias preventivistas. **Prensas de La Universidad de Zaragoza**, 2018, p. 86-105. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/wp-content/uploads/2018/04/Vol-25-dir-penal-processo-penal-e-criminologia.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2021.

CARVALHO, Raphael Boldt de. Mídia, legislação penal emergencial e direitos fundamentais. 2009. 172 f. **Dissertação (Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais)** - Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais, Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2009. Disponível em: <http://repositorio.fdv.br:8080/handle/fdv/187>. Acesso em: 18 set. 2022.

CASABONA, Carlos María Romeo. **Do gene ao direito**: sobre as implicações jurídicas do conhecimento e intervenção no genoma humano. São Paulo: IBCCrim, 1999.

CORAZZA, Thais Aline Mazetto; DE ÀVILA, Gustavo Noronha. Capítulo 12 - Lei de Identificação Criminal – Lei 12.037/09, p. 169-174. *In*: NEVES, Cicero Robson Coimbra; et al.; BITTAR, Walter Barbosa (org.). **Comentários ao Pacote Anticrime** – Lei 13.964/2019 (artigo por artigo – incluindo rejeição de vetos). 1 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2021.

CORAZZA, Thais Aline Mazetto; DE ÀVILA, Gustavo Noronha. A compatibilidade entre os novos riscos criados e o Direito Penal no Estado Democrático de Direito. **Direito E Desenvolvimento**, João Pessoa – PB, Brasil, v. 13, n. 1, p. 76-92, 2022. Disponível em: <https://periodicos.unipe.br/index.php/direitoedesenvolvimento/article/view/1534>. Acesso em: 18 set. 2022.

CORAZZA, Thaís Aline Mazetto; CARVALHO, Gisele Mendes de. A implementação do banco de perfis criminais pela lei 12.654/2012 e o limite da diversidade genética. **Revista do Direito (Santa Cruz do Sul. Online)**, v. 44, p. 1, 2014.

CORREA, Adriana Espíndola. **O corpo digitalizado**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

COSTA, Rogério da. Sociedade de controle. **São Paulo em Perspectiva**. São Paulo, v. 18, n. 1, p. 161-167, Mar. 2004. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392004000100019&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 ago. 2021.

D'URSO, Luiz Flávio Borges. O Brasil e a criação do banco de dados genéticos. **Revista Jurídica Consulex**, ano XVII, v. 12, n. 389, abr. 2013.

DAMASCENO, Gian Carlos. Há colisão de direitos fundamentais? **Jus Navigandi**. Publicado, 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/32635/ha-colisao-de-direitos-fundamentais>. Acesso em: 18 set. 2022.

DELEUZE, Gilles. **Conversações**. Tradução de Peter Pál Perbat. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

ELER, Kalline Carvalho Gonçalves. A releitura da privacidade: do “direito de ser deixado só” ao direito à autodeterminação informativa / A New Understanding of Privacy: From the Right to Be Alone to the Informative Self-Determination.

Revista Internacional De Tecnología, Ciencia Y Sociedad, v. 5, n. 2, 2016, p. 185-196. Disponível em: <https://journals.eagora.org/revTECHNO/article/view/1351>. Acesso em: 24 jul. 2021.

FERRAJOLI, Luigi. El Populismo Penal en La Sociedad del Miedo. In: ZAFFARONI, E. Raul; FERRAJOLI, Luigi; TORRES, Sergio G.; BASILICO, Ricardo A. **La Emergencia del Miedo**. Buenos Aires: Ediar, 2013.

FIDALGO, Sónia. Determinação do perfil genético como meio de prova em processo penal. **Revista Portuguesa de Ciência Criminal**. Ano 16, n. 1. Coimbra: Coimbra, Jan./Mar. 2006.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**. Trad. Raquel Ramalhete. 31 ed. Petrópolis: Vozes, 2006.

FOUCAULT, Michel. **A Microfísica do Poder**. Trad. de Roberto Machado. 25 ed. Rio de Janeiro: Graal, 2012.

GARDNER, Daniel. **Risco: a ciência e a política do medo**. trad. Léa Viveiros de Castro e Eduardo Sússekind. Rio de Janeiro: Odisséia, 2009.

GARLAND, David. **A Cultura do Controle** – Crime e ordem social na sociedade contemporânea. Tradução de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GARRIDO, Rodrigo Grazinoli; GIOVANELLI, Alexandre. **Ciência Forense: uma introdução à criminalística**. 1. ed. Rio de Janeiro: R. Grazinoli Garrido, 2012.

GOMES, Marcus Alan. **Mídia e Sistema Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

GUIDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: UNESP, 1991.

GRANT, Carolina. Limites e possibilidades constitucionais à criação do banco de perfis genéticos para fins de investigação criminal no Brasil. In: **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**. Curitiba, 2011, n. 5, Jul.-Dez. Disponível em: <http://www.abdconst.com.br/revista6/limitesCarolina.pdf>. Acesso em: 21 de jul. 2021.

GUEDES, Inês Souza; CARDOSO, Carla; AGRA, Cândido da. Medo do Crime: Revisão Conceptual e Metodológica. In: AGRA, Cândido da (Org.). **A Criminologia: Um Arquipélago Interdisciplinar**. Porto: Universidade do Porto, 2012.

GUILHERME, Vera M. O Presídio Central de Porto Alegre pelo Olhar de Fora. **Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciências Criminais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: PUCRS, 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ts/v18n1/30020.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2021.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. Arquivando o homem de cristal. **Revista Jurídica Consulex**, ano XVII, v. 12, n. 389, abr. 2013.

HAMMERSCHMIDT, Denise. **Intimidade Genética & direitos da personalidade**. Curitiba: Juruá, 2007.

HAN, Byung-Chul. **Topologia da violência**. Petrópolis: Vozes, 2017.

JABUR, Gilberto Haddad. **Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflito entre direitos da personalidade**. São Paulo: RT, 2000.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando; ALVES, Fernando de Brito. O Direito Penal Diante da Sociedade de Risco: A Criminalização Motivada pelo Medo. **Conpedi Law Review**. Uruguai, v. 2, n. 4, p. 36 – 57, jul/dez2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3652>. Acesso em: 18 set. 2022.

LIPOVETSKY, Gilles. **A era do vazio**. Lisboa: Relógio d'Água, 1989.

MALAGUTI BATISTA, Vera. **O medo na cidade do Rio de Janeiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

O'MALLEY, Pat. Crime e Risco. *In*: CARLEN, Pat (Org.); FRANÇA, Leandro Ayes (Org.). **Criminologias Alternativas**. Porto Alegre: Canal Ciências Criminais, 2017.

OLIVO, Luis Carlos Cancellier de. Aspectos jurídicos do comércio eletrônico. *In*: ROVER, Aires Jose (Org.). **Direito, sociedade e informática: limites e perspectivas da vida digital**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2000.

PEIXOTO, Erick Lucena Campos; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos. Breves notas sobre a ressignificação da privacidade. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 16, p. 40, abr./jun. 2018, p. 35-56. Disponível em: [C:/Users/thais/Downloads/230-669-1-SM%20\(4\).pdf](C:/Users/thais/Downloads/230-669-1-SM%20(4).pdf). Acesso em: 12 ago. 2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PEREIRA, Duarte Costa. **Nova Educação na Nova Ciência para a Nova Sociedade**. Fundamentos de uma Pedagogia Científica Contemporânea. Volume 1. Porto: Universidade do Porto. Jul/2007.

PINKER, Steven. **Os anjos bons da nossa natureza**: por que a violência diminuiu. Tradução: Bernardo Joffily e Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

RODOTÁ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSSI, Leonardo Bortolozzo; MARUNO, Thaís Hamamura. Políticas despenalizadoras e restaurativas como solução da crise no sistema carcerário brasileiro. **Revista de Iniciação Científica e Extensão da Faculdade de Direito de Franca**. Franca, SP, v.4, n. 2, p. 81-86, 2019. Disponível em: <https://www.revista.direitofranca.br/index.php/icfdf/article/view/966>. Acesso em: 18 set. 2022.

SARLET, Ingo. **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SALLA, Fernando; GAUTO, Maitê; ALVAREZ, Marcos César. **A Contribuição de David Garland**: a sociologia da punição, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ts/v18n1/30020.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

SANTOS, Antonio Jeová. **Dano moral indenizável**. 3 ed. São Paulo: Método, 2001.

SCHMIDT-BURKHARDT, Astrit. The All-Seer: God's Eye as Proto-Surveillance. In: LEVIN, Thomas Y.; FROHNE, Ursula; WEIBEL, Peter (org.). **Ctrl space**: rethorics of surveillance from Bentham to Big Brother. p. 17-31. Karlsruhe: ZKM, 2002.

SENNETT, Richard. **O Declínio do Homem Público**: as tiranias da intimidade. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

SIBILIA, Paula. **O homem pós-orgânico**: corpos, subjetividades e tecnologias digitais. 2. ed. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2003.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

SILVA, Rubens Ferreira da. A Sociedade da Informação como sociedade de disciplina, vigilância e controle. *In: Información, Cultura Y Sociedad*. n. 31, p. 109-120, Dez. 2014.

SOARES, Luiz Eduardo. Novas políticas de segurança pública. **Revista Estudos Avançados**, vol. 17, n. 47, p. 75-96, 2003.

SOUZA, Marcelle Machado de. Sorria você está sendo filmado: a consolidação de uma sociedade de controle sobre o direito fundamental à privacidade e sobre as formas de interação espontânea e participação democrática nos espaços públicos e privados. **Dissertação (Mestrado)** – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito. Orientador: José Ribas Vieira. Rio de Janeiro: PUC, Departamento de Direito, 2008, 133 f. Disponível em: <https://docplayer.com.br/87879-Marcelle-machado-de-souza.html>. Acesso em: 08 out. 2022.

TOGNOLLI, Cláudio. **A falácia da genética**. São Paulo: Escrituras, 2003.

VIEIRA, Tatiana Malta. O direito à privacidade na sociedade da informação: efetividade desse direito fundamental diante dos avanços da tecnologia da informação. 2007. 297 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)**-Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. Direito à intimidade genética em face do interesse público. **Revista Jurídica Consulex**, ano XVII, v. 12, n. 389, Abr. 2013.

WOLKMER, Antonio Carlos. Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos. **Revista Jurídica**, v. 2, n. 31, 2013.

Recebido em: 10- 9-2021

Aprovado em: 13- 10- 2022

Thais Aline Mazetto Corazza

Doutoranda, Mestre e Pesquisadora Capes em Ciências Jurídicas - Unicesumar/
PR. E-mail: thaiscorazza@hotmail.com

Gustavo Noronha de Ávila

Graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2004), Mestrado (2006) e Doutorado (2012) em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Realizou Estágio de Pós-Doutoramento, sob a supervisão da Profa. Dra. Lilian Milnitsky Stein, no Programa de Pós-Graduação em Psicologia da PUCRS (2018). Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (Campus Maringá). Atualmente, também é Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado, em Ciência Jurídica da Universidade Cesumar. Também é Professor da Especialização em Ciências Penais da Universidade Estadual de Maringá, Universidade Ceuma, PUCPR, Univel, Universidade Feevale, Instituto de Direito Constitucional e Cidadania - IDCC, Instituto para a Reforma do Estado e da Empresa, além do Instituto Paranaense de Ensino. Consultor do Innocence Project Brasil. Membro Permanente da Associação Internacional de Criminologia em Língua Portuguesa. Editor Adjunto da Revista Brasileira de Ciências Criminais (2018-2021). Membro dos Corpos Editoriais da Revista de Estudos Criminais (Qualis A1), Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM (Qualis A1), Psicologia: Teoria e Pesquisa (Qualis A1), Revista da Faculdade de Direito da UFMG (Qualis A1), Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas - Unifafibe (Qualis B1) e Revista da Associação dos Magistrados do Rio Grande do Sul (Qualis B1) e Revista Brasileira de Direito Processual Penal. É membro dos Grupos de Pesquisa em Processos Cognitivos (PUCRS) e “Sistema Constitucional de Garantia dos Direitos da Personalidade” (Unicesumar), ambos cadastrados no CNPq. Membro do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Tem experiência na área do Direito, com ênfase em Direito Processual Penal, Direito Penal, Psicologia do Testemunho, Criminologia em suas repercussões aos Direitos da Personalidade. Realiza investigações sobre as relações entre as distorções de memória e privações de liberdade, bem como tem se ocupado da análise da expansão dos controles contemporâneos. E-mail: gusnavila@gmail.com

Unicesumar

R. Durval Soares, 150 - Centro,
Várzea Alegre - CE, 63540-000