



Revista
FONTES DOCUMENTAIS

**PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E DIREITO AO ESQUECIMENTO
COMO OUTRA FACE DA MEMÓRIA**

*PERSONAL DATA PROTECTION AND THE RIGHT TO BE FORGOTTEN AS ANOTHER
FACE OF MEMORY*

DOI: 10.9771/rfd.v7i0.65119

Cecília Preciosa Cabsela

Doutoranda em Ciência da Informação da Universidade Estadual Paulista (UNESP). Mestre em Evoluções Tecnológicas Organizacionais e Estratégicas pela Universidade de Versailles Saint Quentin-en-Yvelines e em Gestão Estratégica da Informação pela Universidade Paris 8 Vincennes Saint-Denis, ambas na França. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-2216-5792> E-mail: cp.cabsela@unesp.br

Gildo Carlos Macie

Professor da Universidade Eduardo Mondlane (UEM). Doutorando em Ciência da Informação pela Universidade Estadual de São Paulo (UNESP). Mestre em Administração Pública pela Universidade Eduardo Mondlane (UEM). Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4800-6551> E-mail: gc.macie@unesp.br

RESUMO

O artigo é resultado de uma revisão bibliográfica e pesquisa documental voltada para a compreensão do inter-relacionamento entre a proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento observando-se os contextos brasileiro e moçambicano. Assim, num primeiro momento, foram levantadas as noções de dados pessoais e proteção de dados pessoais e, a noção do direito ao esquecimento. Num segundo momento, foi feito um levantamento legal nos cenários brasileiro e moçambicano que acautela a proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento. A partir dessa consulta à legislação, foi constatada, quanto à proteção de dados pessoais, a existência de uma normativa específica no contexto brasileiro e apenas os primeiros sinais de normas, embora não específicas, no contexto moçambicano. Quanto ao direito ao esquecimento, ele encontra-se consubstanciado na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais do Brasil por via da autodeterminação informativa. Em Moçambique, ele ocorre na dimensão de direito à desindexação e como princípio pelo respeito da dignidade da pessoa humana, representando assim algum sinal embora imbricado naquelas normas não específicas sobre a proteção de dados pessoais. O artigo conclui que, diferentemente da proteção de dados pessoais, o direito ao esquecimento em Moçambique ainda não está sendo reconhecido e legislado, mesmo que haja reconhecimento da dignidade da pessoa humana na Constituição da República. No Brasil, o direito ao esquecimento encontra previsão na Constituição da República ainda assim não é de fácil reconhecimento. Desfecha apontando que a proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento devem estar devidamente legislados de modo a cobrir o vazio legal existente e

acautelar questões da memória postas em causa, em particular, no meio digital.

Palavras-Chave: dados pessoais; proteção de dados pessoais; direito ao esquecimento; memória; Brasil; Moçambique.

ABSTRACT

The article is a result of a literature review and documentary research focused on understanding the interrelation between the personal data protection and the right to be forgotten observing the Brazilian and Mozambican contexts. Thus, at first, the notions of personal data and personal data protection and the notion of the right to be forgotten were raised. Second, a legal survey was carried out in the Brazilian and Mozambican scenarios that regulates the protection of personal data and the right to be forgotten. From this consultation of the legislation, regarding the personal data protection, it was found the existence of a specific normative in the Brazilian context and only the first signs of norms, although not specific, in the Mozambican context. As for the right to be forgotten, it is embodied in the Brazilian General Law on the Personal Data Protection through informational self-determination. In Mozambique, it occurs in the dimension of the right to de-indexation and as the principle for the respect of the dignity of the human person, thus representing some signal although imbricated in those non-specific norms on the personal data protection. The article concludes that, unlike the personal data protection, the right to be forgotten in Mozambique is not yet being recognised and legislated, even though there is recognition of the dignity of the human person in the Constitution of the Republic. In Brazil, the right to be forgotten is provided for in the Constitution of the Republic, but it is still not easily recognised. It concludes by pointing out that the personal data protection and the right to be forgotten must be properly legislated to cover the existing legal vacuum and safeguard memory issues questioned, particularly in the digital context.

Keywords: personal data; personal data protection; right to be forgotten; memory; Brazil; Mozambique.

1 INTRODUÇÃO

O aparecimento das Tecnologias de Comunicação e Informação (TIC) na década de 1970, introduziu diversas mudanças na vida do Homem. Foram surgindo novas formas de ser e estar, novos meios de partilhar informações, novas formas de criar e fazer frente à conflitos, novos questionamentos, novas noções nas ciências, novas formas de produzir memória, novos modos de adiar/eliminar o esquecimento, novas maneiras de exposição de identidade individual ou coletiva, etc. No campo das ciências sociais aplicadas, surgiu a noção da sociedade da informação, em que justamente as TIC são objeto da sua caracterização.

Nessa sociedade denominada da informação ou de modernidade líquida é onde se assistiu à uma crescente utilização e ligação à internet, ou seja, o número de computadores no mundo interligados, partilhando dados e/ou informações, cresceu exponencialmente, propiciando a vigilância líquida apreendida em Bauman (2013). Desta forma, os indivíduos se apropriaram de novas formas de partilhar suas vivências pessoais, alargando não só o número de pessoas que poderiam ter acesso à essas vivências pessoais, mas também alargando as possibilidades de registo e conservação

das mesmas. Essas possibilidades revelaram-se realidade numa perspectiva de “reprodutibilidade técnica”, diria Benjamin. Desta maneira, as informações partilhadas (abonatórias ou não ao titular), passaram a ser de “gestão de vários” indivíduos e/ou organizações, que decidem conservar e/ou (re)partilhar as mesmas por tempo e vezes indeterminados.

Apareceram as primeiras câmaras digitais com chips GPS, adicionando informação de localização a cada fotografia que tiramos e a cada vídeo que filmamos, para que não só a data e a hora, mas também os lugares das nossas recordações sejam gravados na memória digital. Mayer-Schönberger em *“Delete: The virtue of forgetting in the digital age”*, alerta, “em breve as coisas à nossa volta poderão ter sensores minúsculos e acessíveis que registam o seu paradeiro, proporcionando assim potencialmente a terceiros não só uma memória digital abrangente de onde estamos, mas também quando e como interagimos com as coisas que nos rodeiam”.

O cenário aqui descrito, levantou e continua levantando questionamentos ao redor do mundo sobre a possibilidade e efetividade de apagamento, esquecimento, ou outro nome que se der, de informações na internet. Este cenário levanta questões em volta do Direito ao esquecimento, questionamentos ligados igualmente à proteção de dados pessoais, na internet em particular. Mas também a “vigilância líquida” é menos uma forma completa de especificar a vigilância e mais uma orientação. A vigilância suaviza-se especialmente no reino do consumo. Velhas amarras se afrouxam à medida que fragmentos de dados pessoais obtidos para um objetivo são facilmente usados com outro fim (Bauman, 2013).

Aliás, Mayer-Schönberger (2011) aponta que em vez de proteger os cidadãos de uma vigilância e memória excessivas, os decisores políticos estão a obrigar os coletores de dados do sector privado a aperfeiçoar a memória digital de todos nós, e a mantê-la facilmente acessível aos organismos públicos desde a comunidade dos serviços secretos até à aplicação da lei.

Neste artigo colocamos a questão do inter-relacionamento entre a proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento observando-se os contextos brasileiro e moçambicano. Assim, num primeiro momento, foram levantadas as noções de dados pessoais e proteção de dados pessoais e, a noção do direito ao esquecimento. Num segundo momento, foi feito um levantamento legal nos cenários brasileiro e moçambicano que acautela a proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento.

2 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Dentre várias consequências do uso e abuso da internet está, sem dúvida, a vulnerabilidade dos dados pessoais. Num contexto onde há facilidade da recuperação de informações de diversa ordem incluindo as informações de ordem privada, cresce a preocupação com a proteção dos dados pessoais a nível nacional e internacional. Assim, os países e/ou conjunto de países têm legislado sobre esta questão, como por exemplo a União Europeia (UE) com o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD), o Brasil com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) do Brasil e a África do Sul com a *Protection of Personal Information Act* (POPIA). Note-se, ademais, que a expressão “proteção de dados”, refere-se em geral à “proteção de dados pessoais”.

Doneda (2011) apresenta uma progressão das leis sobre proteção de dados pessoais e refere que essa progressão faz referência a uma linguagem própria da informática e exprime a lógica da busca por modelos jurídicos mais ricos e completos, verificando uma forte manifestação da convergência das soluções legislativas em diversos países, assim como uma tendência à consolidação de certos princípios básicos e sua vinculação sempre mais estreita com a proteção da pessoa e com os direitos fundamentais.

É no âmbito da LGPD, no seu art. 5º que é considerado dado pessoal como a “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável” (Brasil, 2018). Portanto, essa informação compreende, entre outras, toda aquela que pode servir identificar uma pessoa singular, como o endereço físico ou eletrônico, nome, Número de Identificação Tributária (NUIT) ou Cadastro de Pessoa Física (CPF), número de Bilhete de Identidade (BI) ou Registro Geral (RG), fotografias, gravações de vídeo e áudio, entre outras. A utilização sempre mais ampla de dados pessoais para as mais variadas atividades (identificação, classificação, autorização e tantas outras) tornou os aludidos dados elementos primários para que uma pessoa se mova com autonomia e liberdade nos corredores da Sociedade da Informação (Doneda, 2011).

Ora, Doneda (2011) chama atenção em relação à utilização dos termos “dado” e “informação”, apontando que o conteúdo dos dois se sobrepõe em vários casos. Os dois termos servem, segundo ele, para representar um fato, embora cada um carregue um peso particular a ser considerado. A informação pessoal está ligada à privacidade por uma equação simples e básica que associa um maior grau de privacidade à menor difusão de informações pessoais e vice-versa. Neste contexto, vale referir que uma grande

discussão sobre as diferenças entre dados e informação foi levantada há bastante tempo por vários autores. Para efeitos desse trabalho, os termos “dado pessoal” e “informação pessoal” se referem ao mesmo conceito. Essa variação de termos, pudemos observar em Cabsela e Troitiño (2021), por exemplo, ao analisarem a Lei de Acesso à informação (LAI) do Brasil e a Lei de Direito à Informação (LDI) de Moçambique.

Portanto, na definição de dados pessoais, pode-se depreender a distinção de abordagens de técnica legislativa utilizadas para a construção do conceito num âmbito restrito e amplo. Na conceitualização restrita, por dado pessoal entende-se a representação de fatos sobre pessoa identificada, isto é, representação referente a alguém que se conhece e individualiza em meio a certo grupo ou coletividade. O processo de identificação aí operado é possível a partir de elementos informativos chamados identificadores (Machado; Doneda, 2020). Estes identificadores, conforme avançam Machado e Doneda (ibd.), podem, por sua vez, ser diretos ou indiretos.

O mais comum identificador direto de um indivíduo é o seu nome (prenome e sobrenome). Contudo, nem sempre o identificador direto é bastante, pois pode se configurar, a título de exemplo, a homonímia, de maneira que identificadores indiretos como o número do bilhete de identificação ou do telefone, a nacionalidade, a filiação, o endereço eletrônico ou o código postal da residência, e mesmo características fenotípicas, podem ser necessários para se distinguir alguém.

Na conceitualização ampla, a definição de dado pessoal estende seu alcance para além da pessoa natural meramente identificada. Há dados pessoais não apenas quando houver a presença de identificadores diretos ou indiretos que diferem precisamente um indivíduo. Os dados que potencialmente conduzem à individuação da pessoa são igualmente tomados como informação pessoal (Machado; Doneda, 2020). Ainda, existem dados ou identificadores que, apesar de não individuarem efetivamente alguém, caso tratados com técnicas que são acessíveis e em conjunto com dados suplementares, podem levar à identificação de seu titular.

Para evitar violações relacionadas à privacidade das pessoas e seus dados pessoais, o respeito no seu tratamento e circulação, os países têm embarcado em normas, específicas ou não, sobre proteção de dados pessoais. Acima indicamos neste sentido, o RGPD, a LGPD e a POPIA.

Em Moçambique não existe atualmente uma norma específica de proteção de dados pessoais, mas ela encontra-se embasada na Constituição da República eimbricada em diferentes dispositivos legais conexos à proteção de dados pessoais, como a Lei de

Direito à informação e a Lei das Transações Electrónicas, sobretudo.

3 O DIREITO AO ESQUECIMENTO

O esquecimento não é apenas central na nossa experiência humana, diz Mayer-Schönberger (2011), é importante para muitos outros seres vivos, talvez para a vida em geral. A dificuldade de recordar pode ser um resultado implícito da segunda lei da termodinâmica, uma das regras mais fundamentais da natureza. Criar memória está a produzir algum tipo de ordem dentro do nosso cérebro, o que requer energia. Esquecer, por outro lado, também pode ser aleatório, desprovido de ordem de grande consumo de energia. Para ele, a física também nos diz que a memória, ao contrário do esquecimento (aleatório), é sempre dispendiosa. Contudo, durante milénios, os humanos têm tentado melhorar a sua capacidade para recordar, para aumentar a quantidade de informação que podem armazenar e retirar com sucesso.

Na verdade, a capacidade de relembrar a história, antes reduzida aos momentos de conversa com familiares, amigos e professores, às oportunidades derivadas do consumo de obras literárias ou audiovisuais, atualmente está ao alcance de um simples clique para consultar o conhecimento desejado, do mais fútil ao mais relevante, constata Ehrhardt Jr e Da Matta (2021). Durante quase todo o percurso evolutivo, o ser humano tinha dificuldade para escolher deliberadamente o que lembrar, tendo na escrita seu primeiro grande passo na busca da habilidade de relembrar os fatos já acontecidos, equilibrando de certa forma a lembrança e esquecimento. Apesar de representar um grande passo para a humanidade, com inúmeros benefícios para a população em geral, a impossibilidade de esquecer certos fatos pode gerar prejuízo quando analisados casos individuais, acrescentam os autores.

Segundo Ehrhardt Jr e Da Matta (*ibid*), a origem histórica do direito ao esquecimento ocorre na esfera criminal. Para alguns o reconhecimento do direito ao esquecimento seria um atentado à memória de um povo, uma tentativa de apagar a história, devendo sempre haver a prevalência do direito fundamental à informação. Para outros, o direito ao esquecimento deve sempre preponderar ante o direito à informação, devendo ser acolhido odireito da pessoa humana à reserva, à intimidade e à privacidade, caso contrário, seriam aplicadas “penas perpétuas” por meio da mídia e da internet, fazendo com que o indivíduo fique impedido de garantir efetiva proteção contra fatos e informações que não mais se amoldam à realidade.

Estes autores recorrem à Voss e Castets-Renard (2016) para identificarem o conceito do direito ao esquecimento em cinco definições, a saber: direito à reabilitação; direito ao apagamento; direito à desindexação; direito à obscuridade; direito ao esquecimento digital.

A primeira dimensão, o direito à reabilitação, busca garantir a ressocialização do indivíduo à sociedade após o cumprimento da pena a que foi condenado ou apenas que o crime no qual foi absolvido não lhe traga consequências sociais negativas. Este direito é tratado exclusivamente no âmbito da relação do indivíduo com o Estado. Ele não busca apagar o delito ou uma possível reincidência, mas garantir o seu sigilo, facilitando o direito à reinserção do indivíduo ao meio social.

A segunda dimensão, o direito ao apagamento, implica a destruição do dado coletado, sendo que os profissionais da comunicação social o consideram uma ameaça à livre expressão. Este limita-se às informações colhidas de forma incompleta ou imprecisa ou aos casos em que o relacionamento entre o usuário e o agente coletor dos dados foi finalizado, o que permitiria concluir pela ausência de propósito relevante à sua manutenção.

A terceira dimensão, o direito à desindexação, difere do anterior na medida que não apaga os dados pessoais em questão, apenas dificulta o acesso a eles por meio da remoção do link do site que contém a informação pessoal das ferramentas de pesquisa, preservando a fonte.

A quarta dimensão, o direito à obscuridade, não representa a remoção da informação da internet, apenas a imposição de obstáculos para obter acesso ao dado pessoal, buscando colocar uma série de fatores técnicos para dificultar o acesso à informação.

A quinta dimensão, o direito ao esquecimento digital, utiliza códigos pré-programados inseridos pelo próprio indivíduo nos arquivos que contêm seus dados pessoais, de modo que seja determinada uma data-limite que indica a expiração da informação compartilhada, sendo esta autodestruída.

Os autores que estamos a citar, também perceberam que o que consta no RGPD é apenas um direito à eliminação de dados, uma vez que “não observa um dos pontos basilares do direito ao esquecimento: a oposição a uma recordação opressiva dos fatos”, assim entendida a recordação que se caracteriza, a um só tempo, por não ser atual e recair sobre aspeto sensível da personalidade, comprometendo a plena realização da identidade daquela pessoa humana, ao apresentá-la sob falsas luzes à sociedade

(Ehrhardt Jr; Da Matta , 2011, p.1780).

No contexto brasileiro, podemos considerar a LGPD como a norma que traz elementos bastante relevantes para considerar no âmbito do direito ao esquecimento e que merecido consideração. Em Moçambique não existe atualmente estabelecido o direito ao esquecimento, mas pode-se encontrar algum resquício na Constituição da República e em dispositivos legais conexos à proteção de dados pessoais.

4 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO BRASIL

Brasil, diferentemente de Moçambique, como iremos mais profundamente abordar na seção seguinte, possui uma lei específica de proteção de dados pessoais. Assim, nesta seção vamos discorrer sobre esta lei e a Lei de Acesso à informação de modo a identificarmos o direito ao esquecimento, atendendo que à semelhança de Moçambique, não conta ainda com uma normativa específica de direito ao esquecimento. Ademais, analisar a Constituição da República Federativa do Brasil (1988) faz-se necessário, pois daqui emanam as demais normativas específicas, mas também à partir dela verificamos se o direito ao esquecimento está consagrado como um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, nesta Constituição, no seu título I (princípios fundamentais), art. 1º, está plasmado que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos, entre outros, a dignidade da pessoa humana. No título II (direitos e garantias fundamentais), capítulo I (direitos e deveres individuais e coletivos), art. 5º, está consagrado que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se não só aos brasileiros, como também aos estrangeiros residentes no Brasil, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, compreendendo, entre outros, que é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; que é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais. Este último aspecto destacado aqui foi incluído na Constituição pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022. Conseguimos observar através dos artigos citados da Constituição, aspectos inerentes ao acesso e a proteção dos dados pessoais, mas também podemos inferir, sobretudo a partir do art. 1º, o direito ao

esquecimento acoplado ao princípio fundamental de dignidade da pessoa humana.

A Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, Lei de Acesso à Informação (LAI), considera no seu art. 4º, informação pessoal como aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável. Esta lei, no seu capítulo II do acesso a informações e da sua divulgação, aponta, no art. 6º que cabe aos órgãos e entidades do poder público, assegurar a proteção da informação sigilosa e da informação pessoal, observada a sua disponibilidade, autenticidade, integridade e eventual restrição de acesso. E estabelece ainda no art. 32º, capítulo V das responsabilidades, que constituem condutas ilícitas que ensejam responsabilidade do agente público ou militar, o divulgar ou permitir a divulgação ou acessar ou permitir acesso indevido à informação sigilosa ou informação pessoal. Portanto estas condutas ilícitas podem contribuir para uma situação de violação de dados pessoais e igualmente conduzir à um cenário de direito ao esquecimento ferido com consequências que podem recair na dignidade da pessoa humana.

A Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), coloca no art. 1º (disposições preliminares) que ela dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Portanto, conforme o art. 2º, a proteção de dados pessoais tem como fundamentos o respeito à privacidade; a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais; entre outros fundamentos. Estes fundamentos coadunam com o direito ao esquecimento olhando, por exemplo, no seu respeito à dignidade, à honra e imagem.

Nesta lei, considera-se, no art. 5º, o dado pessoal como informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável. Neste mesmo artigo, o tratamento é entendido como toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração. Deste tratamento pode resultar a anonimização, que é, ainda conforme plasmado neste artigo, a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do

tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, à um indivíduo.

O texto da lei avança, no artigo que estamos a citar, considerando eliminação como exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado, e; uso compartilhado de dados como a comunicação, difusão, transferência internacional, interconexão de dados pessoais ou tratamento compartilhado de bancos de dados pessoais por órgãos e entidades públicos no cumprimento de suas competências legais, ou entre esses e entes privados, reciprocamente, com autorização específica, para uma ou mais modalidades de tratamento permitidas por esses entes públicos, ou entre entes privados. Ora, tanto a eliminação como o uso compartilhado de dados têm uma grande carga no que diz respeito ao direito ao esquecimento, no segundo ponto em particular, se não forem observadas rigorosamente as medidas de proteção de dados pessoais.

O art. 6º discorre sobre as atividades de tratamento de dados pessoais que deverão observar a boa-fé e os princípios de finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não discriminação e, responsabilização e prestação de contas. Vamos destacar alguns destes princípios à luz da lei.

O princípio de finalidade é aquele que assegura a realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades. Este está intimamente ligado ao princípio de adequação sendo aquele que assegura a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento. Neste contexto, a qualidade dos dados é o princípio que garante, aos titulares, a exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento. A qualidade dos dados se não observada pode colocar em causa a dignidade da pessoa humana sobretudo quando os dados estão desatualizados e ou inexatos, o que muitas vezes significa dados errôneos.

Outros dois princípios a destacar são o princípio de segurança e o da prevenção. O primeiro conduz à utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão. E o segundo diz respeito à adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados

personais. Portanto, se as questões de segurança e prevenção não estiverem acauteladas no tratamento de dados pessoais, a sua proteção estará em risco. Aliás, a dignidade da pessoa humana do titular estará em causa e conseqüentemente, o seu direito ao esquecimento estará posto em *check*.

5 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E O DIREITO AO ESQUECIMENTO EM MOÇAMBIQUE

Em 2018 a Internet Society e a Comissão da União Africana estabeleceram diretrizes relativas à Proteção de Dados Pessoais para África. Naquele documento foi descrito o contexto africano como aquele em que: há significativa diversidade cultural e jurídica, com expectativas de privacidade diferentes; há variações no acesso à tecnologia e aos serviços online; há sensibilidades referentes à etnia e à definição do perfil sem consentimento, no contexto do Estado nação; há níveis diferentes de capacidade em áreas como a tecnologia e a lei e administração relacionada com a tecnologia; há riscos decorrentes da elevada dependência de fabricantes e de fornecedores de serviços não africanos o que pode significar um risco potencialmente acrescido de uso indevido dos dados se o conteúdo e os serviços forem fornecidos unicamente por empresas estrangeiras; entre outras características. Moçambique é um país africano e Estado-membro da União Africana (UA) que por consequência apresenta características como estas aqui mencionadas

Moçambique integra a União Africana, como apontamos na introdução, e em Março de 2020, em Acra (Gana), o IV Comité Técnico Especializado de Finanças, Assuntos Monetários, Planificação Económica e Integração desta organização aprovou o Projeto de Estratégia de Transformação Digital para África (2020-2030), que tem como objetivos, entre outros, a entrada em vigor da Convenção da União Africana sobre Cibersegurança e Protecção de Dados Pessoais até 2020 e para que todos os Estados-membros adotem um conjunto completo de legislação que abranja as transacções electrónicas, a protecção de dados e a privacidade, a cibercriminalidade e a protecção dos consumidores; Promover normas abertas e a interoperabilidade para o quadro de confiança transfronteiras, a protecção dos dados pessoais e a privacidade; Sensibilizar e contrabalançar questões de Cibersegurança e Protecção de Dados Pessoais e Privacidade; Criar uma abordagem sectorial vibrante para a digitalização dos sectores de agricultura, saúde e educação (União Africana, 2020).

Neste documento é apresentada, como uma das recomendações políticas e ações propostas, em termos de apoio à intervenções para reforçar a cibersegurança a nível nacional, o desenvolvimento de medidas legislativas e regulamentares que combatam a utilização de plataformas em linha para a divulgação de conteúdo que comprometa a dignidade e os direitos dos cidadãos. Subentendem-se aqui, não apenas a proteção dos dados pessoais dos africanos, *voire* moçambicanos, mas também o direito desses mesmos ao esquecimento de dados/informações/factos que não os dignifique.

Passemos agora a olhar concretamente para o principal arcabouço legal moçambicano relacionado com a proteção de dados pessoais e direito ao esquecimento. Começamos partindo da Constituição da República de Moçambique (CRM) de 2004 e que passou por uma revisão em 2018.

No Título III (Direitos, Deveres e Liberdades fundamentais), em seu Capítulo I (Princípios gerais), art. 41º (Outros direitos pessoais), está determinado que “Todo o cidadão tem direito à honra, ao bom nome, à reputação, à defesa da sua imagem pública e à reserva da sua vida privada.”. Este artigo não só conota aspetos de proteção de dados pessoais, como também relacionado ao direito ao esquecimento. Mas na CRM ainda se pode ir um pouco mais à fundo no Capítulo III (Direitos, Liberdades E Garantias Individuais), através do art. 71º.

O art. 71º sobre “Utilização da informática” aponta no número 1 que

É proibida a utilização de meios informáticos para registo e tratamento de dados individualmente identificáveis relativos às convicções políticas, filosóficas ou ideológicas, à fé religiosa, à filiação partidária ou sindical e à vida privada.

O número 2 refere que

A lei regula a protecção de dados pessoais constantes de registos informáticos, as condições de acesso aos bancos de dados, de constituição e utilização por autoridades públicas e entidades privadas destes bancos de dados ou de suportes informáticos (CRM, 2004).

Na sequência, aponta que

Não é permitido o acesso a arquivos, ficheiros e registos informáticos ou de bancos de dados para conhecimento de dados pessoais relativos a terceiros, nem a transferência de dados pessoais de um para outro ficheiro informático pertencente a distintos serviços ou instituições, salvo nos casos estabelecidos na lei ou por decisão judicial (*ibid*).

E no número 4 avança que “Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respectiva rectificação” (*ibid*).

Este artigo da CRM, no nosso entender, aponta dois aspetos bastante importantes: o acesso e a proteção dos dados pessoais. Um outro aspeto que podemos inferir, sobretudo à partir do n.º 4, é que em termos do direito ao esquecimento, parece

que os moçambicanos e moçambicanas não encontrariam sustento dentro das 5 dimensões apontadas por Voss e Castets-Renard *apud* Ehrhardt Jr e Da Matta (2021), nomeadamente direito à reabilitação; direito ao apagamento; direito à desindexação; direito à obscuridade; direito ao esquecimento digital.

Por sua vez, a Lei n.º 3/2017, Lei de Transações Eletrónicas, aplicada às pessoas singulares, coletivas públicas ou privadas que utilizem as tecnologias de informação e comunicação, nas suas atividades, nomeadamente, transações eletrónicas ou comerciais e governo eletrónico, dispõe no art. 49º são apontadas orientações no que concerne à “Disponibilização e acesso de informação e serviços públicos”, assim o n.º 5 faz referência à proteção de dados pessoais, ao indicar que

A informação do Governo disponível que é mantida nos portais e páginas de Internet de qualquer instituição do Governo e da Administração Pública deve ser providenciada de forma que haja protecção da privacidade, em conformidade com a legislação aplicável” (Lei n.º 3/2017, 2017).

A mesma lei no seu capítulo IX sobre a “Protecção de Dados Electrónicos Pessoais”, avança “obrigações do processador de dados” no art. 63º, que são, entre outras: qualquer recolha, processamento ou divulgação eletrónica de dados pessoais por um controlador de dados deve ser preciso, completo e atualizado, sem prejuízo da sua confidencialidade; os objetivos para os quais os dados pessoais são recolhidos e a identidade do processador de dados devem ser especificados antes da sua recolha, e o seu uso posterior limitado aos objetivos indicados; o processador de dados deve proteger os dados pessoais contra riscos, perdas, acesso não autorizado, destruição, utilização, modificação ou divulgação.

É ainda indicado no n.º6 do mesmo artigo que toda a pessoa tem o direito de:

a) obter de um controlador de dados, ou confirmação acerca do controlador de dados ter ou não dados a seu respeito ou conhecimento a respeito do controlador de seus dados; b) ser comunicado a respeito de seus dados dentro de um período razoável, mediante pagamento de uma taxa; c) obter em caso de recusa do pedido efetuado nos termos das alíneas a) e b), a devida fundamentação; d) opor-se a dados que lhe dizem respeito e caso de aceitação, poder remover, retificar, completar ou alterar.

O n.º 8 avança que o disposto neste artigo não se aplica ao processamento, recolha ou divulgação eletrónica de dados pessoais para efeitos de jornalismo, expressão artística, literária ou quando decidido pelas autoridades competentes para a salvaguarda da segurança pública e defesa nacional.

Portanto, esta lei, através do artigo que estivemos a discorrer, avança importantes elementos para considerar na proteção de dados bem como no direito ao

esquecimento no contexto moçambicano. Não só avança atores (ainda que no texto, um se confunda com o outro) importantes para a proteção de dados pessoais em Moçambique, que é ou será designado processador de dados e controlador de dados, mas também permite visualizar uma das dimensões do direito ao esquecimento, sobretudo a partir dos números 6 e 8, o direito à desindexação. Esta lei n.º 3/2017, Lei de Transações Eletrónicas, no sentido mais amplo, é a lei, no contexto moçambicano que mais elementos avança em termos de proteção de dados pessoais.

A Lei n.º 34/2014, Lei do Direito à Informação (LDI), regula o exercício do direito à informação e é aplicada aos

aos órgãos e instituições do Estado, da Administração direta e indireta, representação no estrangeiro e às autarquias locais, bem como às entidades privadas que, ao abrigo da lei ou de contrato, realizem atividades de interesse público ou que, na sua atividade beneficiem de recursos públicos de qualquer proveniência e tenham em seu poder informação de interesse público (Lei n.º 34/2014, art. 3.

O art. 4º (Princípios) aponta no n.º 2 que o exercício do direito à informação rege-se, entre outros, pelos princípios de respeito à dignidade da pessoa humana e respeito pela informação classificada. O princípio de “Respeito pela dignidade”, é segundo o art. 5º onde “o exercício do direito à informação deve salvaguardar outros direitos e interesses protegidos pela Constituição, nomeadamente, o direito à honra, ao bom-nome, à reputação, à defesa da imagem pública e à reserva da vida privada”. Logo, está intimamente ligado à questão da proteção de dados pessoais e direito ao esquecimento de que estamos a tratar.

Sobre restrições e limites desta Lei, Cabsela e Toitiño (2021) apontaram que a Lei define que o direito à informação pode ser restringido, condicionado ou limitado quando à informação solicitada tenha sido classificada como segredo de Estado, secreta, restrita ou confidencial. Entre outros casos, as restrições são aplicadas aos dados pessoais que constam de ficheiros eletrónicos em poder de autoridade pública ou privada; informações referentes à vida e intimidade privada dos cidadãos. Portanto, as informações relativas à reserva da intimidade da vida privada de uma pessoa física, identificada ou identificável na posse de autoridades não podem ser divulgadas, senão em virtude de uma decisão judicial.

As restrições e limites também são aplicadas no âmbito das medidas especiais de proteção de vítimas, denunciantes e testemunhas, bem como sobre informação relativa a um processo-crime, disciplinar ou de outra natureza, quando a sua divulgação possa

prejudicar a investigação em curso e outros princípios constitucionalmente consagrados (Lei n.º 34/2014, 2014).

Ainda no art. 25º sobre “Dados pessoais na posse de autoridades” é avançado que “as informações relativas à reserva da intimidade na vida privada de uma pessoa física identificada ou identificável na posse de autoridades não podem ser divulgadas, senão em virtude de uma decisão judicial”. No art. 27º (Informação sobre a vida e intimidade privada dos cidadãos), a Lei avança que

1. Não é fornecida nem divulgada a informação relativa aos direitos de personalidade, nomeadamente, a que causar danos ou prejuízos ao direito à honra, ao bom-nome e à imagem pública, e;
2. A informação relativa a imagens da vida privada só pode ser divulgada com expresse consentimento do seu titular (Lei n.º 34/2014, 2014).

A LDI é, mais ou menos, específica ao indicar elementos que concernem à proteção dos dados pessoais no âmbito dela. Ao que se pode inferir do direito ao esquecimento, ele se reveste de “princípio de respeito à dignidade da pessoa humana” que envolve o direito à honra, ao bom-nome, à reputação, à defesa da imagem pública e à reserva da vida privada, no âmbito desta lei. Portanto, se assim consideramos, podemos dizer que estão aqui subentendidas as diferentes dimensões do direito ao esquecimento desde o direito à reabilitação, o direito ao apagamento, o direito à desindexação, o direito à obscuridade ou então o direito ao esquecimento digital.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A discussão sobre a proteção de dados pessoais e do direito ao esquecimento, é recente embora cada vez mais presente nas agendas de diferentes Estados. Alguns já avançaram em legislação que os acautele outros, de forma tímida, vão introduzindo aspetos correlacionados em legislação conexas. Brasil e Moçambique são exemplo deste cenário. Ora e antes de mais, esta pesquisa pôde levantar a relação da proteção de dados pessoais e do direito ao esquecimento como uma outra face da memória e que reside essencialmente no respeito pela dignidade da pessoa humana.

A proteção de dados pessoais e o direito ao esquecimento ocorrem no contexto moçambicano atrelados à legislação não específica destas matérias, constatando-se, contudo, que a proteção de dados pessoais está a merecer e ganhar cada vez mais atenção do legislador. O direito ao esquecimento, ele pouco está presente, sendo que há algum sinal imbricado naquelas normas não específicas sobre a proteção de dados pessoais, ocorrendo como direito de desindexação dentro na Lei das Transações

Electrónicas e como princípio pelo respeito da dignidade da pessoa humana, na Lei do Direito à Informação. Portanto, diferentemente da proteção de dados pessoais, o direito ao esquecimento em Moçambique ainda não está sendo reconhecido e legislado, ainda que haja reconhecimento da dignidade da pessoa humana na Constituição da República.

No caso brasileiro, a proteção de dados pessoais está legislada em normativa própria desde 2018, mas o direito ao esquecimento continua nas entrelinhas da Constituição da República e das normativas ordinárias, com a tônica voltada, à semelhança de Moçambique, ao respeito pela dignidade da pessoa humana. De facto, percebemos que a Lei Geral de Proteção de Dados avança importantes aspetos ligados ao tratamento de dados que são cruciais para acautelar o direito ao esquecimento, ainda que ela não chegue a ser muito concreta em tais aspetos, aliados por exemplo, aos princípios de segurança e prevenção. O direito ao esquecimento mostra-se não facilmente reconhecido.

Desta feita, entendemos que, tanto a proteção de dados pessoais, como o direito ao esquecimento, tanto em Moçambique, como no Brasil, devem estar devidamente legislados de modo a cobrir o vazio legal existente e não se servirem de inferências oriundas das normativas não específicas para salvaguardar direitos, mas também para, de modo profilático, acautelar questões da memória, com incidência particular no meio digital em que reina a “vigilância líquida”, e assim assegurar o princípio fundamental de respeito pela dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vigilância líquida**. São Paulo: Schwarcz-Companhia das Letras, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 jul. 2023.

CABSELA, Cecília Preciosa; TROITIÑO, Sonia. A Lei de Acesso à Informação do Brasil e a Lei do Direito à Informação de Moçambique: convergências e divergências. **Fórum de Estudos em Informação, Sociedade e Ciência**, v. 4, p. 211-218, 2021.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]**, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; DA MATTA, Guilherme Lopes. LGPD e o direito ao esquecimento no cenário da proteção de dados pessoais no direito brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo [RJLB]**, v. 7, n. 5, p. 1763-1795, 2021.

INTERNET SOCIETY; UNIÃO AFRICANA. **Directrizes relativas à proteção de dados pessoais para África**. 2018.

KENDALL, Gavin; YEE, Aaron; HARDY, Scott. We should be just a number and we should embrace it. **The Electronic Library**, v. 35, n. 2, p. 348-357, 2017.

LEI n. 1/2018, de 12 de junho. Lei da Revisão Pontual da Constituição da República de Moçambique. Maputo: **Boletim da República**, n. 115, Série I, 2018.

LEI n. 3/2017, de 9 de janeiro. Aprova a Lei de Transacções Electrónicas. Maputo: **Boletim da República**, n. 5, Série I, 2017.

LEI n. 34/2014, de 31 de dezembro. Lei do Direito à Informação. Maputo: **Boletim da República**, n. 105, p. 33-37, Série I, 2014.

LEI n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 31 jul. 2023.

LEI n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Brasília, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 31 jul. 2023.

MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Direito ao anonimato na internet: fundamentos e contornos dogmáticos de sua proteção no direito. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 23, ano 7, p. 95-140, 2020.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. **Delete**: the virtue of forgetting in the digital age. Princeton: Princeton University Press, 2011.

MOÇAMBIQUE. Constituição da República de Moçambique de 2004. Maputo: **Boletim da República**, 1ª Série, n. 51, de 22 de dezembro de 2004.

RESOLUÇÃO n. 17/2018, de 12 de dezembro. Aprova a Política para a Sociedade de Informação de Moçambique. Maputo: **Boletim da República**, n. 122, Série I, 2018.

UNIÃO AFRICANA. **Projeto de Estratégia de Transformação Digital para África (2020-2030)**. Reunião de Peritos, Acra, 9–11 de março de 2020.

<p>Recebido/ Received: 21/08/2024 Aceito/ Accepted: 26/08/2024 Publicado/ Published: 27/12/2024</p>
--