

PROJETO DE LEI Nº , DE 2021

Amplia o espaço físico alcançável pela pessoa natural e jurídica por meio do disciplinamento normativo do domicílio virtual e do teletrabalho.



SF/21873.13693-44

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O § 4º do art. 150 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passa a vigorar com o acréscimo dos incisos IV e V:

“**Art. 150.**
§ 1º
§ 2º
§ 3º
§ 4º

IV – o lugar não aberto ao público onde alguém exerce profissão, serviço ou atividade por meio da conexão ou não à rede de computadores, cuja realização dependa da utilização de tecnologias de informação e de comunicação eletrônica.

V – o domicílio virtual não disponível ao público onde alguém mantém armazenados, de forma temporária ou permanente, em dispositivo eletrônico, dados ou informações pessoais, inclusive registros de conexão, comunicações privadas armazenadas, e de acesso a aplicações à rede de computadores.

§ 5º (NR)”

Art. 2º O inciso XI do art. 3º-B do Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), passa a vigorar com o acréscimo da alínea *f*:

“**Art. 3º-B.**

.....
 XI -

f) acesso ao domicílio virtual não disponível ao público onde se mantém armazenados, de forma temporária ou permanente, em dispositivo eletrônico dados ou informações, inclusive registros de conexão, comunicações privadas armazenadas, e de acesso a aplicações à rede de computadores.

..... (NR)”

Art. 3º O art. 70 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com o acréscimo do seguinte parágrafo único:

“**Art. 70.**

Parágrafo único. Considera-se domicílio virtual da pessoa natural o lugar onde estão armazenados, de forma temporária ou permanente, em dispositivo eletrônico dados ou informações de natureza pessoal, inclusive os registros de conexão, comunicações privadas, e de acesso às aplicações da rede de computadores. (NR)”

Art. 4º O art. 75 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com o acréscimo dos seguintes §§ 3º e 4º:

“**Art. 75.**

§ 1º

§ 2º

§ 3º Considera-se domicílio da pessoa jurídica, para os atos nele praticados, o lugar onde houver a prestação de serviço pelo empregado, serviçal ou preposto que, no exercício do trabalho que lhe competir, ou em razão dele, deva ser prestado por meio da conexão à rede de computadores cuja realização dependa da utilização de tecnologias de informação e de comunicação eletrônica, exceto nas hipóteses que, por sua natureza, possa se constituir como trabalho externo.

§ 4º Considera-se domicílio virtual da pessoa jurídica, para os atos nele praticados, o lugar onde são armazenados, de forma temporária ou permanente, em dispositivo eletrônico dados ou informações, inclusive registros de conexão, comunicações privadas, e de acesso a aplicações à rede de computadores. (NR)”



Art. 5º O art. 75-B do Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), passa a vigorar com o acréscimo do seguinte § 2º, convertendo-se o atual parágrafo único em § 1º:

“**Art. 75-B.**

§ 1º

§ 2º Considera-se local de trabalho, para os atos nele praticados, o lugar onde houver a prestação de serviços pelo empregado, no exercício do trabalho que lhe competir, inclusive aquele prestado por meio da conexão ou não à rede de computadores cuja realização dependa da utilização de tecnologias de informação e de comunicação eletrônica. (NR)”

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Na Constituição Federal, um dos bens jurídicos mais preciosos é o da inviolabilidade do domicílio, previsto como direito fundamental no art. 5º, inciso XI, cuja proteção reclama a imposição de sanção punitiva estatal, conforme previsão encartada no Código Penal e no Código Penal Militar, ambos descritos sob o *nomem juris* de crime de violação de domicílio, segundo o previsto no art. 150 do Código Penal e no art. 226 do Código Penal Militar.

A questão da proteção da inviolabilidade do domicílio não é recente, uma vez que, em 2018, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já havia proferido decisão pela proteção constitucional dos dados e da reserva de jurisdição, como se observa no HC 422299/SP, relatado pelo Ministro Felix Fischer, cuja ementa traz o seguinte trecho: "*II - A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de ser ilícita a prova oriunda do acesso aos dados armazenados no aparelho celular, relativos a mensagens de texto, SMS, conversas por meio de aplicativos (WhatsApp), obtidos diretamente pela polícia no momento da prisão em flagrante, sem prévia autorização judicial. III - In casu, os policiais tiveram acesso aos dados do aplicativo WhatsApp contidos no aparelho celular do paciente no*



momento da prisão em flagrante, sem autorização judicial. Todavia, ainda que a referida prova seja desconsiderada, porquanto nula, subsistem elementos autônomos suficientes para manter a condenação pelo crime de tráfico de drogas".

O mesmo argumento foi repetido em duas outras decisões mais recentes, no Agravo Regimental no *Habeas Corpus* 611762/SC e no Agravo Regimental no *Habeas Corpus* 580795/SP, ambas proferidas em 2020.

Como visto, não se trata apenas de uma discussão nova, rasa ou despicienda de conteúdo prático, mas de matéria relevante que deve ser discutida à luz do ordenamento jurídico como um bem jurídico que merece a proteção do Direito, qual seja, o do domicílio virtual. Como visto nas recentes decisões do STJ, a polícia não deveria ter tido acesso ou obtido dados ou informações de natureza pessoal como aquelas armazenadas em *smartphones*, *tablets* ou *notebooks* sem supervisão judicial, ou seja, a invasão do domicílio virtual – embora ainda não prevista na legislação penal, diga-se! – deve ser justificada e controlada pelo Poder Judiciário, pois se trata de uma invasão gravíssima à privacidade e intimidade do cidadão.

Em outro exemplo de violação à intimidade, tivemos o desconforto de presenciar, no início de 2020, um caso semelhante, com a criação, pelo Governo do Estado de São Paulo, do Sistema de Monitoramento Inteligente (Simi) para identificar os locais onde haveria maior concentração de pessoas, pro meio do uso indevido de tecnologia de rastreamento e georreferenciamento dos aparelhos celulares, sob a justificativa de que as aglomerações de pessoas ampliariam os vetores naturais para permitir o aumento dos casos de transmissão do coronavírus causador da pandemia do Covid-19, justificando o acesso do Poder Público às aglomerações indevidas para dispersar as pessoas lá reunidas, com a realização de prisões acaso necessárias.

A pandemia provocada pelo Covid-19 demonstrou claramente que as violações aos direitos fundamentais tende sempre a se expandir, necessitando, por isso, de controle diuturno do Congresso Nacional e, para tanto, há que se inovar, por meio da apresentação de projeto de lei, o



ordenamento jurídico para criar o conceito de domicílio virtual, na esteira do constitucionalismo digital, tanto para os casos de acesso indevido a dispositivos informáticos como *smartphones*, *tablets* ou *notebooks* pela polícia no momento da prisão em flagrante, sem autorização judicial, quanto para o acesso aos dados de localização do cidadão para outros objetivos diversos da tentativa de localização de criminosos procurados, já que estaríamos diante da proteção à “casa eletrônica” do cidadão cujo conteúdo deve ser igualmente inviolável. Assim, defendemos a necessidade de proteção da inviolabilidade do domicílio virtual ou informático do cidadão dando idêntico tratamento àquele dispensado para a proteção do domicílio físico.

Como visto, nesta era de avanços tecnológicos, da “internet das coisas”, bem como do uso diuturno de diversos dispositivos informáticos, os dados e informações que estão inseridos nesses dispositivos informáticos são mais íntimos e privados, em muitos casos, do que a própria casa onde se reside.

Na verdade, a privacidade e a intimidade no século XXI estão mantidas em computadores pessoais, *tablets*, *smartphones* e outros dispositivos eletrônicos, bem como no mundo virtual ou na “nuvem” que armazenam dados mais privados do que aqueles que estão na própria casa do cidadão, demandando uma ampliação do conceito de casa nos moldes anteriormente previstos na legislação.

Nesses aparelhos, é possível visualizar dados e informações da vida pessoal do cidadão como fotografias, preferências, lugares visitados, endereços eletrônicos pesquisados, trabalhos realizados, documentos profissionais, conversas personalíssimas e de trabalho, enfim, toda a vida privada em seu âmago, além da vida profissional. Tudo isso está armazenado nesses dispositivos eletrônicos que podem ser físicos e pessoais (computadores, *tablets*, *smartphones*, etc.) ou virtuais como aqueles mantidos em grandes servidores eletrônicos mundo afora cujo acesso depende da validação de senhas de identificação pessoal, o que atrai o conceito de domicílio virtual e, por conseguinte, a sua necessária proteção na esteira do bem constitucionalmente tutelado.

Embora o Código Penal mencione o consentimento do ofendido como elemento indispensável para o qual se permita o acesso de terceiro a dados e informações pessoais da vítima ou ofendido, para que subsista a excludente de ilicitude no crime de violação de domicílio, é preciso pôr em



destaque, nesta oportunidade, que há nítida semelhança teleológica entre o crime de invasão de dispositivo informático, previsto no art. 154-A do Código Penal, que se utiliza da expressão variante “... sem autorização expressa ou tácita do usuário do dispositivo...”, e o crime de violação de domicílio, previsto no art. 150 do Código Penal, que usa a expressão ‘... contra a vontade expressa ou tácita de quem de direito...’, para demonstrar que tanto este como aquele protegem as variantes formas de intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa, natural ou jurídica, ainda que sob o invólucro da proteção ao domicílio, conforme previsto no art. 5º, incisos X e XI, da Constituição Federal.

O consentimento do ofendido é elemento objetivo do tipo penal previsto no art. 154-A do Código Penal, ou seja, se presente no caso concreto, exclui a tipicidade do fato. Todavia, há que se ter redobrado cuidado nos casos de prisão em flagrante, uma vez que o acusado sob custódia da autoridade policial pode ser coagido a prestar, no ato da prisão, as senhas de acesso pessoal a dispositivos móveis, seja por meio de acesso ao teclado alfanumérico, reconhecimento facial ou identificação digital, o que poderia constituir crime de constrangimento ilegal e de ilicitude da prova obtida. Tal violação ao consentimento do acusado, para que acessem seus dados inseridos no aparelho móvel, torna inválidas ou nulas as provas lá obtidas, pois que dependeriam de autorização judicial, por óbvio.

Em ambos os casos, o crime de violação de domicílio persiste. Todavia, a ausência do conceito de domicílio virtual retira a possibilidade de discussão quanto a ilicitude da prova obtida por violação a dispositivos eletrônicos como aqueles produzidos pelas perícias técnicas realizadas em aparelhos móveis, em virtude da ausência de proteção legal e da volatilidade das informações armazenadas nos dispositivos eletrônicos cujo conteúdo pode desaparecer depois de dias ou semanas a depender dos critérios de armazenamento do servidor onde estão disponíveis.

Como visto, o controle judicial da prova é fundamental, em face das diversas informações contidas nos computadores pessoais, *tablets*, *smartphones*, *etc.*, as quais, inclusive, podem afetar a vida privada de terceiros alheios ao crime investigado, cabendo ao Poder Judiciário o dever de zelar pela intimidade e vida privada alheia, fazendo o uso apenas daquelas provas diretamente relacionadas ao ilícito penal praticado. Assim, em face do novel conceito de domicílio virtual que ora pretendemos inserir expressamente no ordenamento jurídico, tanto na lei civil, quanto penal e processual penal, a autoridade policial reconhecer computadores pessoais, *tablets*, *smartphones*,



etc. como elemento potencial para a produção da prova pericial, deve ser responsável por sua preservação e apreensão dentro dos limites legais, solicitando, desde logo, autorização judicial para acesso aos dados ou informações lá contidas para que estejam disponíveis aos peritos forenses, devendo ser circunstanciados, no caso do deferimento da devassa.

Sem a devida autorização judicial, a prova obtida a partir da violação ao conteúdo inserido nos computadores pessoais, *tablets*, *smartphones*, *etc.*, torna-se ilícita e contamina todo o devido processo legal, configurando violação ao art. 5º, incisos X, XI e XII, da Constituição Federal, com destaque para o inciso XII, que garante a inviolabilidade dos dados e informações.

Na esteira das inovações sugeridas no âmbito penal e processual penal, ampliamos o conceito de domicílio virtual para o espectro civil, seja em relação à pessoa natural, seja em relação à pessoa jurídica de direito privado, como direito assegurado nos arts. 70 e 75 do Código Civil. Com efeito, a fim de se identificar uma pessoa não basta mencionar o nome dela, é preciso localizá-la no espaço e esta localização é o domicílio, isto é, o lugar onde a pessoa se estabelece com ânimo definitivo. Note-se que o domicílio é uma das formas de individualização da pessoa, natural ou jurídica, já que o domicílio representa a sede jurídica da pessoa de onde irradiam os fatos e negócios jurídicos por ela praticados. É por tal razão que o Direito Constitucional garante a inviolabilidade do domicílio, com a cooperação do Direito Penal, Civil e Processual que também tratam do instituto do domicílio, com elevada ênfase e distinta relevância.

À par das inúmeras espécies de domicílio, tomadas em relação à qualidade da pessoa, se física ou jurídica, se nacional ou estrangeira, o Código Civil ainda não disciplinou o domicílio virtual como ampliação do conceito de domicílio físico como sendo o espaço no mundo virtual ocupado pela pessoa natural ou jurídica, que repercute na esfera de sua atuação profissional, nem tratou de conferir proteção jurídica àqueles profissionais que se utilizam da rede mundial de computadores para trabalhar remotamente para as empresas privadas ou públicas, ou para gerir os próprios negócios.

De modo a corrigir a lacuna surgida no Código Civil, em face dos recentes avanços do constitucionalismo digital, sugerimos a criação do domicílio virtual para a pessoa natural como sendo o lugar onde estão armazenados dados ou informações de natureza pessoal, inclusive os registros



de conexão, comunicações privadas armazenadas, e de acesso às aplicações da rede de computadores.

O termo casa é aplicado pela Constituição Federal de forma abrangente, compreendendo qualquer compartimento habitado ou compartimento não aberto ao público onde alguém exerce profissão ou atividade, sem fugir, porém, à noção de lugar, de endereço, do desenvolvimento próprio da vida privada e doméstica da pessoa. Assim, a Constituição Federal garante a inviolabilidade de domicílio como um dos aspectos da inviolabilidade da vida privada e do direito à privacidade, previsto constitucionalmente. Não se pode olvidar de que o domicílio físico estabelece a regra geral para o endereçamento das citações e intimações judiciais em matéria de competência processual do lugar onde se encontra o réu (Código de Processo Civil, arts. 238 e seguintes), bem como apresenta elevada importância porque determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, aliado aos aspectos referentes ao nome, capacidade e direitos de família (art. 7º, *caput*, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – LINDB).

Assim, o domicílio virtual, que é bem jurídico decorrente do moderno constitucionalismo digital, deve ter proteção jurídica idêntica àquela conferida à casa onde reside a pessoa física como lugar inviolável destinado a manter a privacidade do indivíduo, em virtude da proteção da intimidade e do resguardo dos assuntos domésticos, o que atrai a necessidade do disciplinamento jurídico-normativo. Tal necessidade só surgiu em face do advento da internet que permitiu às pessoas naturais e jurídicas armazenar informações em rede de computadores acessíveis apenas pelas pessoas autorizadas.

Para tanto, o domicílio da pessoa jurídica, para os atos nele praticados, deve ser considerado como o lugar onde houver a prestação de serviço pelo empregado, serviçal ou preposto que, no exercício do trabalho que lhe competir, ou em razão dele, deva ser prestado por meio da conexão à rede de computadores cuja realização dependa da utilização de tecnologias de informação e de comunicação eletrônica, exceto nas hipóteses que, por sua natureza, possa se constituir como trabalho externo, que merece ser protegido pelas atuais regras cíveis.

Trata-se, portanto, de matéria de significativo alcance social, digna de merecer, dos nossos Pares, integral apoio à aprovação.



Sala das Sessões,

Senador VENEZIANO VITAL DO RÊGO



SF/21873.13693-44