

ANDRÉ LUIS MATTOS SANTOS¹, RUBENS ALVES DA SILVA²

¹Acadêmico de direito pela Universidade Luterana do Brasil – ULBRA Manaus. ²Bacharel em direito pela ULBRA, especialista em processo judiciário, especialista em docência e gestão do ensino superior pela Universidade Estácio do Amazonas, Mestre em Direito pela FDSM, Advogado, Autor de Livros.

RESUMO

O presente artigo analisará a proteção de dados pessoais e as mudanças necessárias com o adimplemento da lei 13.709 de 2018, partindo de um breve panorama sobre o tema e das situações de vulnerabilidade que podem se apresentar ao titular, bem como desafios desse novo ramo jurídico.

Palavras-chave: Proteção de Dados, Lei Geral de Proteção de Dados, Data Privacy, Lei 13.709 de 2018.

**PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO COM ADVENTO DA LEI 13.709 DE 2018**

Com o advento da tecnologia e o livre acesso a informação e comunicação, de modo especial à internet, trouxe um livre acesso nas relações, sejam elas, sociais, políticas e até econômicas, reelaborando a forma de fazer-se presente e dentro do cotidiano. O acesso à multiplicidade de informação marcou de modo milenar na história humana, pois nunca foi tão fácil e rápido a produção, consumo e compartilhamento de conteúdo em que podem ser encontrados de maneira escrita em

simples redes sociais até vídeos documentários independentes, tudo de maneira instantânea. (CASTRO, 2005)

A inclusão digital vem sendo cada vez mais necessária no mundo moderno, visto que modelos tradicionais não trazem a informação e conhecimento na mesma velocidade que o usuário procura consumir, esses status traz consigo uma massa de pessoas que procuram através de novas tecnologias (gadgets, aplicativos e plataformas), lançadas diariamente, a devida demanda na maximização da experiência com a internet e todo seu segmento. (SOLOVE, 2019). Deste modo, acelerando o processo de desenvolvimento e criando novas portas para diversas áreas.

Porém ao lado desse panorama positivo de desenvolvimento e criação, ao mesmo passo, se concebem novos problemas e vulnerabilidades que se dispõem como desafios na mesma proporção que as tecnologias são criadas. (CASTRO, 2005) Ainda o mesmo autor, o grande fluxo de informações, em especial o sigilo as informações de pessoais podem ser facilmente desviados de sua função original de praticidade e personificação para cair em direcionamento acessos a serviços ou produtos, que em sua essência, tiveram seus dados capturados de forma ilegítima. (CASTRO, 2005)

Vale ressaltar que esta captura pode ocorrer tanto de forma espontânea, como publicações e pesquisas como de forma espiã, colhendo e analisando dados de usuários enquanto este faz pesquisas ou navega. Sendo mais comuns os casos em que são coletadas informações pelo fornecedor de serviço para permitir a abertura de contas que garantirão o acesso a serviços e produtos. (SOLOVE, 2019)

O interesse no tema a ser abordado devido ao advento da lei 13.709 de 14 de agosto de 2018, decretado e sancionado pelo presidente Michel Temer, essa lei se apresenta como marco regulatório do tratamento de dados pessoais na internet e ambientes virtuais, afim de estabelecer uma análise do cenário atual, com seus desafios e características, também almejaremos, por meio de comparativos ao ordenamento anterior, os avanços advindos desta legislação e, ainda, expor as implementações e mudanças que devem far-se-ão necessária com o adimplemento desta lei, bem como as novas perspectivas e desafios atuais.

OS DADOS PESSOAIS COMO UMA CATEGORIA DO DIREITO FUNDAMENTAL

Com o entendimento de que a proteção de dados pessoais deve ser considerada como a continuação da proteção da intimidade, haveria de ser necessário assegurar a privacidade de dados em âmbito constitucional para que se mantenha a inviolabilidade das informações dos usuários da internet.

Autores como De La Cueva (1993) destacam a importância dessa espécie de tratamentos de dados, conectando-os, diretamente ao núcleo da personalidade e dignidade humana, ou como em suas palavras: “*tratam-se de objetos de garantias substanciais através de outros direitos fundamentais*”, caso em que não poderia ser entendido de outra forma, já que tais dados podem aludir a questões de religião, crenças, ideologias, posicionamentos políticos e origem racial, bem como orientação sexual ou desejos particulares que dizem respeito somente ao usuário, sendo sua exposição a terceiros passível de prejuízo irreversíveis e irreparáveis a seus titulares. Logo, por tal fato torna-se tão especial a tutela que se destina ao tratamento de dados, seja no momento do recolhimento, quanto a segurança em seu armazenamento, bem como, medidas rígidas quanto a quem os manipula de forma ardilosa, preservando sempre a vinculação, a finalidade para qual foi obtida.

Segundo o autor Limberger (2009), a proteção dos dados sensíveis é uma forma de prevenir ou eliminar a discriminação, ao passo que por certo contribuirá para a efetivação do princípio constitucional da igualdade, consagrado no art. 5º da Constituição Federal, em que veda a distinção arbitrária e discriminatória.

Tanto fez-se importante a proteção do aspecto: intimidade e vida privada, que a Constituição Federal de 1988, de forma inovadora, em comparação com as anteriores de 1934, 1946 e 1967, trouxe em seu bojo, de forma expressa a proteção à inviolabilidade da vida particular que englobam não só a intimidade, como honra e imagem, conforme dispõe o inciso X do artigo 5º:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros

residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X - 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” (NR,2018)

Apesar de haver jurisprudências que reconhecem o direito à privacidade virtual, como a exemplo o Marco Civil da Internet (lei 12.965 de 2014) há que se entender que não bastaria mais normas infraconstitucionais, fazendo necessária a constitucionalização desse direito (DONEDA, 2011). Pois, de acordo com Monteiro (2018), a Constituição caberia a proteção da privacidade, intimidade e imagem. A lei geral de proteção de dados, bem como as demais leis e tratados internacionais, dão a amplitude e a proteção de dados em outras hipóteses que não se limitem a proteção constitucional, dando ao ordenamento o devido suporte em múltiplas áreas, bem como, abrangendo-as como todo.

DO MARCO CIVIL DA INTERNET A LEI GERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS

A lei 12.965 de 2014 e seu posterior decreto regulador (Decreto 8.771/2016) também conhecida como Marco Civil da Internet, são os modelos normativos que mais espojam sobre o tratamento de dados pessoais e sua proteção, estabelecendo em definições legais sua aplicação e conceituação. Estipulando a privacidade como um princípio e direito fundamental dos usuários da Internet, de forma a estabelecer padrões mínimos de segurança para armazenamento, tratamento e guarda de dados pessoais. (REUTERS, 2019).

No capítulo I das disposições preliminares em seu artigo primeiro, a lei despoja que “*Art. 1º Esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria*”. Podendo-se compreender que cabe a leis em seus termos gerais regular o uso da internet. Sendo assim,

abrange-la de modo genérico, não se atendo ao uso do tratamento de dados, pois apesar de estabelecer uma série de definições, como: internet, terminal, registro de conexões e aplicações de internet; a mesma não estabeleceu em seu conteúdo a definição de “tratamento de dados”, e do mesmo modo restringiu-se no aspecto de utilização destes dados mediante internet.

Por isso, no dia 10 de julho de 2018, foi aprovado no plenário o Projeto de Lei do Senado (PLS) de número 53/2018, do qual dispunha sobre a proteção de dados pessoais, bem como, alterava algumas disposições da Lei de Marco Civil na Internet, como artigo 60 das disposições finais e transitórias:

“Art. 60. A Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 7º

X - Exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei e na que dispõe sobre a proteção de dados pessoais;” (NR)

“Art. 16

II - De dados pessoais que sejam excessivos em relação à finalidade para a qual foi dado consentimento pelo seu titular, exceto nas hipóteses previstas na Lei que dispõe sobre a proteção de dados pessoais”. (NR)

É claro que este processo todo não veio à luz como mera necessidade de complementação da MCI. Seu processo iniciou-se em 2010 pelo Ministério de Justiça, em uma consultoria pública sobre o assunto, que resultou na propositura da PL 5276/2016 e, posteriormente, anexado ao PL 4060/2012 da Câmara dos Deputados. E passados 2 anos de tramite no Congresso Nacional seguiu-se para o crivo presidencial, onde foi sancionada em 14 de agosto de 2018 e publicada no Diário Oficial da União em 15 de agosto do mesmo ano, com início da vigência em 18 meses.

O projeto ainda passou por alguns vetos e teve seu início alterado para agosto de 2020.

Por fim, um ponto muito levantado nos debates na época da produção da LGPD foi a possível antinomia entre o MCI e a LGPD, no entanto, o legislador não só a resguardou quanto a isso como estabeleceu a possibilidade de complementação ou coabitação jurídica, não só das leis como tratados internacionais que venham ser implementados no futuro.

Esta fundamentação foi instituída no artigo 64, onde esclarece:

“Art. 64. Os direitos e princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (NR, 2018).

Podendo concluir que, uma vez que não divergem, trata-se de uma dupla camada de proteção jurídica aos usuários que possuem seus dados tratados por meios online ou não.

A PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO E OS NOVOS PRINCÍPIOS

Com o recebimento de leis no espaço jurídico voltadas ao mundo virtual, os reflexos são propagados muito além do universo tecnológico e de dados, reverberando na economia e política. (MONTEIRO, 2018). Um exemplo midiático do poder de influência de dados na Internet, foi o caso Cambridge Analytica ocorrido nos Estados Unidos, onde o uso indevido de dados ultrapassou o plano individual, mudando o rumo das eleições democráticas da presidência e dando a rede social Facebook uma multa bilionária pelo vazamento de dados. Levando a uma repercussão mundial da pauta.

Outro ponto a se abordar é o processo de unificação de regras, estabelecimento de princípios dedicados aos tratamentos de dados, visando, assim, fazer com que a Lei Geral se torne um norte nas produções legislativas posteriores,

bem como sirva de fonte balizadora de outras normas que tenham como o tema o tratamento de dados pessoais.

A concepção de princípios é fundamental para um ordenamento jurídico, como esclarece Celso Bandeira de Mello (1998):

“Princípio é o mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência”.

Ainda, para Paulo de Barros Carvalho (2006):

“Princípio são linhas diretivas de informar e iluminam a compreensão de segmentos normativos, imprimindo-lhes um caráter de unidade relativa e servindo de fator de agregação num dado feixe de normas”.

O autor, ainda, afirma que a violação de um princípio é tão grave quanto a violação da norma, pois quando se trata de princípio, também se implica na violação de todo o sistema jurídico, e não apenas a uma lei, subvertendo, deste modo, um valor fundamental. (CARVALHO, 2006)

Conforme seu artigo 2º dispõe, a LGPD foi produzida com bases fundamentais da privacidade, dignidade e da liberdade da informação. Mas também trouxe a autodeterminação informativa, livre iniciativa e do desenvolvimento tecnológico e econômico. Dando, assim, forma a seus princípios explícitos elencados no artigo 6º e seus 10 incisos. São eles: Transparência no uso de dados; responsabilização e a adequação do uso de dados com a finalidade a que ele foi produzido. Ou seja, assim que uma informação é tomada de um usuário, a mesma, deve ser aplicada somente dentro dos termos a que foi informado ao usuário.

Há também a proteção do usuário em toda arquitetura “privacy by design”, tendo como objetivo a “prevenção a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados” (LGPD,2018).

Temos, ainda, o princípio da necessidade, com o cunho de limitar o uso dos dados obtidos ao mínimo para que seja possível atingir a sua finalidade, sendo primordial a exclusão dos dados após o término completo da atividade. (GEDIEL, 2008)

Por último, há a definição de dado pessoal como sendo qualquer informação que identifique ou possa tornar identificável o um usuário. Já tratamento é toda operação realizada com dados, podendo ser a coleta, utilização, transmissão, acesso ou arquivamento, além de armazenamento, transferências e situações semelhantes. (GEDIEL, 2008)

CONCLUSÃO

Com o rápido desenvolvimento tecnológico e o compartilhamento de dados mantendo escalas progressivas cada vez maiores, regular o tratamento de dados pessoais, bem como o uso da internet, tornou-se uma necessidade normativa no mundo jurídico, que após um longo, e até tardio processo, fora recepcionado pelo nosso ordenamento jurídico a lei 13.709 de 2018 ou Lei Geral de Processamento de Dados, com o cunho de preservar o interesse do titular e, em contra balanço, permitir que o tratamento de dados ainda tenha um espaço de desenvolvimento amplo.

O fato de um conjunto de informações que sejam disponibilizadas, mesmo que voluntariamente pelo usuário, seja possível a identificação do mesmo, e ainda determinar suas preferencias e hábitos de consumo, expondo-o a terceiros, dados que somente dizem respeito ao autor, mostra uma face do ambiente virtual que se esquivava do foco legal, mesmo criando, neles, fatos jurídicos. Estando o titular dos dados sem meio de impedir a distribuição e tratamentos distintos aos fins que os recolheu.

Esta lei não está apenas destinada a fazer parte do ordenamento existente, mas servir de base para produções legislativas futuras, eliminando leis esparsas e pontuais, dando a oportunidade de sanar inseguranças jurídicas que permeavam o sistema de compartilhamento e processamento de dados no cenário brasileiro. (LEITE, 2019).

A norma aborda o tratamento de informações (não só por meio físico como por meio digital) de pessoas naturais a fim de reconhecer a finalidade da tutela destes dados que são reflexos da liberdade de expressão, privacidade, honra, imagem e todos os demais elencados no artigo 2º da LGPD.

Sendo os princípios, por definição, “*uma bússola para qual aponta o caminho de um sistema jurídico*” (Carvalho, 2006), a norma 13.709 de 2018 teve o trato de trazer em seu corpo (artigo 6º) princípios que virão a guiar toda a esfera de normatização da informação, são eles: finalidade, adequação livre acesso, necessidade, qualidade de dados, transparência, prevenção, segurança, responsabilização, prestação de contas e não discriminação. (GEDIEL, 2008). Sendo deles, dois cruciais que se elevam aos demais. O princípio da não discriminação veda a utilização dos dados pessoais para discriminação abusiva. O outro princípio seria a finalidade ao qual os dados devem seguir desde sua coleta ao processamento e armazenamento, ou exclusão. Ou seja, os dados devem ser tratados de modo fiel ao seu propósito, que devem ser previamente informados aos seus autores, de maneira explícita e livre de qualquer outra aplicação adversa.

REFERÊNCIAS

1. BRASIL, LEI Nº 13.709, DE 14 DE AGOSTO DE 2018. Lei Geral de Processamento de Dados. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm> Acesso em: 30 de mar. 2019.
2. CARVALHO PB. Curso de direito tributário. São Paulo: Saraiva jus. 2006. 616p.
3. CASTRO CS. Direito da informática, privacidade e dados pessoais. 1. Ed. Coimbra: Edições Almedina, 2005.
4. DE LA CUEVA PLM. Informática y protección de datos personales. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1993. 227p.

5. DONEDA D. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. Espaço Jurídico: Journal of Law [EJLL], v. 12, n. 2, 2011 p. 91-108.
6. FERREIRA FILHO MG. Direitos humanos fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1999. 230p.
7. GEDIEL JAP, CORRÊA AE. Proteção jurídica de dados pessoais: a intimidade sitiada entre o estado e o mercado. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil, jun. 2008. 2236-7284.
8. MELLO CAB. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 1998. 1179p.
9. MONTEIRO ML. Lei Geral de Proteção De Dados do Brasil: análise contextual detalhada. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/agenda-da-privacidade-e-da-protecao-de-dados/lgpd-analise-detalhada-14072018>> Acesso em: 08 de ago. 2019.
10. REUTERS T. Lei Geral de Proteção de Dados e seus impactos no ordenamento jurídico. 2019. Disponível em:<<https://www.cots.adv.br/artigo/lei-geral-de-protecao-de-dados-e-seus-impactos-no-ordenamento-juridico?s=0&blog=1&o=Direito%20eletr%C3%B4nico%20aplicado%20ao%20meio%20corporativo&a=&k=>>> Acesso em: 17 ago. 2019.
11. SOLOVE D. 10 Reasons Why Privacy Matters Fundador da Teachprivacy. 2018. Disponível em: <https://teachprivacy.com/10-reasons-privacy-matters/> Acesso em: 12 ago. 2019.