

Joelsons e Camara: Aprovação da PEC 17/2019 pelo Senado

Os dados pessoais e a sua proteção há muito se tornaram parte das principais discussões globais, ao mesmo tempo em que o tratamento autônomo da matéria passou a ser uma tendência mundial, encontrando-se enraizado em diversos ordenamentos jurídicos, inclusive, como um direito fundamental



Nas palavras de Ingo Sarlet, "*há tempos se fala em um*

processo de digitalização dos direitos fundamentais (...), bem como de uma digitalização do próprio Direito (daí se falar também de um Direito Digital), o que, à evidência, inclui (...) o reconhecimento gradual, na esfera constitucional e no âmbito internacional, de um direito humano fundamental à proteção de dados" [2]. É com esse espírito que o debate legislativo sobre o tema da proteção de dados está se alinhando no Brasil após a promulgação e entrada em vigor total da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), ocorrida em agosto de 2020.

A preocupação estatal sobre o tema recebeu um novo capítulo com a aprovação da Proposta de Emenda à Constituição Federal (PEC) 17/2019 no último dia 20, que tem como objeto a alteração da Carta Magna para a inclusão da proteção aos dados pessoais entre os direitos fundamentais, inclusive nos meios digitais. Conforme o texto aprovado no Senado, caso a promulgação seja efetivada, a inclusão será realizada por meio de inciso autônomo, diferentemente do texto aprovado na Câmara dos Deputados, em que as alterações seriam realizadas no inciso referente à inviolabilidade de correspondências e comunicações.

A tramitação da PEC 17/2019 contou com ampla discussão dos especialistas multisetoriais em proteção de dados no país. O instituto Data Privacy Brasil, em contribuição à audiência pública, ressaltou a diferente natureza entre o direito à tutela da vida privada e da privacidade, e o direito à proteção de dados pessoais, justificando, assim, a necessidade de proteção autônoma de cada um dos institutos. A recomendação foi acompanhada por diversos outros órgãos e representantes, tais como Sergio Gallindo, da Brasscom, para que houvesse a inserção de um dispositivo exclusivo para a proteção de dados pessoais na Constituição Federal (CF), conforme redação aprovada pelo Senado [3].

Nesse sentido, cumpre elucidar que o direito à proteção de dados é mais amplo, pois abarca todos os dados que dizem respeito a uma pessoa natural, independentemente da sua esfera íntima, privada, familiar ou social, indo além da tutela da privacidade, devendo, portanto, ser reconhecido como um direito fundamental autônomo, com vinculação direta à proteção da personalidade [4]. Além disso, a previsão do que se entende por tratamento pela LGPD também é bastante ampla, envolvendo diversas etapas, desde a coleta até mesmo o descarte dos dados, de modo que inclui-lo tão somente no inciso a respeito das comunicações poderia limitar essa interpretação.

Nesse sentido, ainda que o artigo 5º, XII, da CF refira o sigilo de comunicações de dados, e o inciso LXXII permita a garantia procedimento de autodeterminação informacional, este não possui o condão de sustentar a proteção de dados como um direito fundamental autônomo — teríamos, no máximo, um direito implícito [5].

Destarte, a inclusão da proteção de dados como um direito expresso no rol do artigo 5º garante visibilidade e dispensa uma sofisticada argumentação e esforço dogmático para sua defesa, trazendo reflexos na análise e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, da Lei do Cadastro Positivo, da Lei de Acesso à Informação, do Marco Civil da Internet e seu respectivo Decreto nº 8.771/2016, e da LGPD, entre outros normativos, e até mesmo às decisões paradigmas dos tribunais. Ademais, conduz ao amadurecimento da compreensão (e delimitação) do alcance deste direito ante a necessidade de seu equacionamento diante de outros bens constitucionalmente assegurados, como resultado de um processo de ponderação de direitos fundamentais [6].

Assim, se houver a promulgação do texto, os tratamentos de dados pessoais deverão ser compatibilizados com o postulado que é base do nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana [7], pois através dos ditames da Constituição Federal, a privacidade e a dignidade poderão ser projetadas como elementos constitutivos da cidadania, para que o titular dos dados não seja reduzido a fins mercadológicos, tampouco seja discriminado ou classificado [8].

No que tange à questão de competência constitucional para legislar sobre o tema, desde a justificação proposta pela PEC 17/2019, pelo senador Eduardo Gomes, foi apontado que "*fragmentação e pulverização de assunto tão caro à sociedade deve ser evitada. O ideal (...) é que a União detenha a competência central legislativa*" [9].

Por isso, como parte dos mecanismos de promoção de segurança jurídica no país, a União, como sendo competente privativa para legislar sobre o tema, evitará que haja surgimento de diversas definições para conceitos centrais da LGPD, como por exemplo, o que se entende por controlador e operador de dados, a base legal do legítimo interesse, dentre tantos outros conceitos que a doutrina e a jurisprudência já se estendem em grande debate.

E mais, a centralização da discussão e competência legislativa é relevante, principalmente se considerar que há aspectos que envolvem a conformidade entre os países de sua legislação de proteção de dados, o que poderá, direta ou indiretamente, ter efeito econômico e nas relações comerciais. Não será interessante para o país fragmentar e permitir que surjam diferentes núcleos com regras e regulamentos diversos em cada um dos mais de cinco mil municípios, por exemplo.

Com isso, a senadora Simone Tebet, em seu relatório, reconheceu que a inclusão desse texto constitucional "*oferece abrigo constitucional ao funcionamento da Autoridade Nacional de Proteção de Dados*". Levando-se em conta a desproporção entre a vontade do titular dos dados e toda a estrutura de mercado existente dirigida para a coleta desses dados, tem-se, então, que a ANDP terá um papel de garantia institucional, encontrando respostas eficazes para assegurar a igualdade, o balanceamento dos interesses dos agentes e a proteção dos direitos fundamentais [10].

Nesse contexto, a proposta legislativa da PEC 17/2019, que foi muito bem recepcionada, traz reflexos positivos para a solução dos conflitos que invariavelmente serão enfrentados na aplicação da LGPD no cenário nacional, além de demonstrarem a efetiva preocupação do país quanto à promoção e regulamentação centralizada da proteção de dados, que será importante internamente, quanto externamente, em se tratando de relação comercial com países que já tem a proteção de dados como centro do debate há anos.

O texto, aprovado no Senado, será agora encaminhado para a promulgação do Congresso Nacional e se aprovado, trará perspectivas favoráveis para a efetivação do direito da população brasileira à privacidade mesmo no meio digital.

[1] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção dos dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 323.

[2] SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos constitucionais: o direito fundamental à proteção de dados . *In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (coord.). Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 21-60.

[3] BIONU, Bruno Ricardo; RIELLI, Mariana; ZANATTA, Rafael. *Nota Técnica à PEC 17/2019* . Data Privacy Brasil Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/352799316_Nota_Tecnica_a_PEC_172019_pelo_Data_Privacy_B . Acesso em 24 out. 2021.

[4] SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos constitucionais: o direito fundamental à proteção de dados . *In: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (coord.). Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 21-60.

[5] SARLET, Ingo Wolfgang . Precisamos da previsão de um direito fundamental à proteção de dados no texto da CF? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-04/direitos-fundamentais-precisamos-previsao-direito-fundamental-protacao-dados-cf>. Acesso em: 24 out. 2021.

[6] BIONI, Bruno. MOTA ALVES, Fabrício da. A importância da PEC de proteção de dados mesmo após o histórico julgamento do STF. *Jota Info*, 2020. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-importancia-da-pec-de-protecao-de-dados-mesmo-apos-o-historico-julgamento-do-stf-16062020. Acesso em: 29 jun. 2020.

[7] RUARO, Regina Linden. O direito fundamental à proteção de dados pessoais do consumidor livre mercado. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 118, p. 195-219, jul./ago. 2018.

[8] RODOTÁ, Stefano. *A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 24-25.

[9] BRASIL. Senado Federal. Proposta de emenda à Constituição Federal nº. 17 de 2019. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7924709&ts=1633717204657&disposition=inline>. Acessado em: 24 out. 2021.

[10] DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei geral de proteção de dados*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 320-321.

Date Created

30/10/2021