

O Direito Fundamental à Proteção de Dados Pessoais: Regulação, Efetividade e os Impactos na Democracia Brasileira

The Fundamental Right to the Protection of Personal Data: Regulation, Effectiveness and Impacts on Brazilian Democracy

Cíntya Maria Caetano Albuquerque¹

Renata Albuquerque Lima²

Sumário: Introdução - 1. O Histórico acerca da proteção dos dados pessoais no Brasil – 2. Impactos da Emenda Constitucional n.º. 115 de 2022 no ordenamento jurídico brasileiro – 3. Tratamento de dados pessoais e o grau de participação democrática - Considerações finais – Referências Bibliográficas.

Resumo: A proteção de dados pessoais é um tema recorrente e possui impactos diretos na vida de todos os cidadãos brasileiros, sendo que a compreensão sobre a temática é de extrema importância, pois possui relevância política, jurídica e social. Sendo assim, a pesquisa inicia trazendo o histórico acerca das legislações, como o Marco Civil da internet e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), jurisprudências e fatos jurídicos acerca da proteção de dados pessoais, passando pela constitucionalização de tal direito como autônomo, a partir da promulgação da Emenda Constitucional 115/2022. Finalizando com uma análise acerca da influência que a regulação e efetividade dos dados pessoais possui na democracia brasileira, principalmente por conta do ecossistema digital. A pesquisa utiliza o método indutivo, envolvendo a técnica de pesquisa da documentação indireta, e como método de procedimento, o monográfico. Além disso, faz uma abordagem nos âmbitos: quantitativo e qualitativo. Dessa forma, é necessário compreender que houve um longo tempo do déficit acerca da proteção dos dados pessoais no Brasil, devendo ser reparado através da cultura e percepção sobre os mesmos, através de políticas públicas, e efetivação das leis existentes.

Palavras-chave: Dados pessoais; Direitos fundamentais; Democracia.

Abstract: The protection of personal data is a recurring theme and has direct impacts on the lives of all Brazilian citizens, and the understanding of the subject is extremely important, as it has political, legal and social relevance. Therefore, the research begins by bringing the history of legislation, such as the Marco Civil da internet and the General Data Protection Law (LGPD), jurisprudence and legal facts about the protection of personal data, passing through the constitutionalization of such right as autonomous, from the enactment of Constitutional Amendment 115/2022. Ending with an analysis of the influence that the regulation and effectiveness of personal data has on Brazilian democracy, mainly due to the digital ecosystem. The research uses the inductive method, involving the technique of indirect documentation research, and as a method of procedure, the monographic. In addition, it makes an approach in the areas: quantitative and qualitative. In this way, it is

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Estadual Vale do Acaraú (UVA). Membro do Grupo Ágora - Núcleo de estudos em Direito Eleitoral, política e democracia e de promoção da cidadania (PPGD/UFC). Coordenadora de pesquisa do Projeto de extensão Conversando Direito (UVA). E-mail: cinthya211maria@gmail.com

² Pós-Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Doutora em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza - UNIFOR. Professora Universitária. Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade Luciano Feijão - FLF E-mail: realbuquerque@yahoo.com

necessary to understand that there has been a long time deficit regarding the protection of personal data in Brazil, which must be repaired through the culture and perception of them, through public policies, and the implementation of existing laws.

Keywords: Personal data; Fundamental rights; Democracy.

Introdução

Antes de adentrar sobre as legislações no Brasil e no mundo que tratam sobre a proteção de dados pessoais, é importante destacar as diferenças entre privacidade e proteção de dados pessoais. O direito à privacidade, de uma maneira geral, é o direito de ser protegido contra ingerências indevidas na vida pessoal, em assuntos que tangem sobre família, correspondência e outros aspectos relevantes, seja por parte do Estado, seja por parte de terceiros. Mas também é o dever do Estado de proteger contra investidas de terceiros e particulares, ou seja, é uma via dúplice que parte de uma conduta negativa, absentéista, como uma conduta positiva.

Conforme Carlos Alberto Bittar, o direito à privacidade é:

Um direito à vida privada em que busca proteger o indivíduo de invasões de terceiros na sua esfera íntima e pessoal, abrangendo também o direito à intimidade que tutela o contexto psíquico da pessoa, para resguardar a privacidade em seus múltiplos aspectos, sejam eles pessoais, particulares ou íntimos da vida da pessoa, em sua consciência, ou em seu circuito próprio, compreendendo seu lar, a sua família, sua correspondência e até mesmo aspectos negociais.³

O tema tem importância jurídica desde a publicação do artigo "*The Right to Privacy*", que foi escrito por Samuel Warren e Louis Brandeis, publicado em 1890 na revista Harvard Law Review, e traz a privacidade como o direito de ser deixado a sós.

Do outro lado, tem-se a proteção dos dados pessoais, que se intensificou depois do aumento do uso da internet e a possibilidade de globalização mundial. Ou seja, com o aprimoramento dos computadores, e a criação de bancos de dados, quando os dados pessoais passaram a ser considerados como forma de controle de poder, havendo, portanto, uma separação do que se entendia por direito à privacidade e direito a proteção dos dados pessoais. Sendo assim, enquanto o direito à privacidade é um direito fundamental, a proteção dos dados pessoais é a forma de atingi-los, havendo, portanto, uma relação simbiótica entre os temas.

Ou seja, nos dias atuais, quem está conectado tem as suas ações diárias revestidas por uma camada digital de coleta, classificação, análise, compartilhamento e armazenamento de

³ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

suas informações, em muitos casos, pouco percebidos por aquele que é mais afetado, o indivíduo.⁴

1. O Histórico Acerca da Proteção dos Dados Pessoais no Brasil.

O marco temporal e histórico sobre o tema de proteção dos dados pessoais vem a ser a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU), em 1948, pós 2º Guerra Mundial, e que serviu de influência para todas as legislações posteriores sobre o tema. No artigo 12, traz que “Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.”⁵

Posteriormente, em 1950, foi aprovada a Convenção Europeia de Direitos Humanos, que trazia no item 2, do artigo 8º o direito ao respeito pela vida privada e familiar, que a autoridade pública também não poderia adentrar nos temas relacionados à privacidade e à proteção de dados pessoais, salvo em situações excepcionais.

Artigo 8.º (Direito ao respeito pela vida privada e familiar)

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.
2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.⁶

Nos anos de 1973 e 1974, o Conselho da Europa editou, respectivamente, as Resoluções 22 e 29. A Resolução 22 tratava sobre a proteção e privacidade das pessoas físicas perante bancos eletrônicos de dados no setor privado, e a Resolução 29 tratava sobre o mesmo tema, só que se referindo ao setor público. A primeira lei oficialmente direcionada sobre a proteção das informações pessoais no mundo foi criada em Hessen, na Alemanha, na década de 70. Nesse período, o avanço da computação e da indústria nos países mais

⁴ STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Everybody Lies: Big Data, New Data, and What the Internet Can Tell Us About Who We Really Are.** New York: HarperCollins Publishers, 2017.

⁵ ONU, Declaração Universal dos Direitos Humanos. **Organização das Nações Unidas**, 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese>. Acesso em: 02 jul. 2022.

⁶ CEDH, Convenção Europeia de Direitos Humanos. **Conselho da Europa**, 1953. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&lID=4>. Acesso em: 02 jul. 2022.

desenvolvidos teria impulsionado o Estado Alemão a criar normas para regular a privacidade no país.⁷

Diversos países europeus começaram então a criar legislações próprias sobre o direito à privacidade e os direitos aos dados pessoais, tendo como base o desenvolvimento dos blocos econômicos, dada a necessidade de um fluxo transnacional de dados. Mas do outro lado, era necessário garantir a proteção das liberdades pessoais desses titulares de dados, como forma de garantir a dignidade dos direitos humanos dessas pessoas, sendo necessário que ocorresse um equilíbrio entre tais temas.

Em 1980, a OCDE trouxe diretrizes para a proteção da privacidade e do fluxo transfronteiriço de dados pessoais, e apesar de serem meras recomendações, já traziam o desejo de tratar de maneira harmônica e igualitária os temas relacionados à proteção dos dados pessoais. No ano seguinte, o Conselho Europeu, criou a *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, ETS, N° 108, 28 January 1981* (Convenção 108) que foi primeiro instrumento internacional que disciplinou a temática com forma legal, com forma juridicamente vinculante. Entretanto, a mesma não abrangia todos os aspectos relacionados a proteção dos dados pessoais e existiam muitas lacunas sobre o tema.

A Convenção 108 aplica-se a todos os tratamentos de dados pessoais realizados tanto pelo setor privado como pelo setor público, incluindo os tratamentos de dados efetuados pelas autoridades policiais e judiciárias. Protege as pessoas contra os abusos que podem acompanhar a recolha e o tratamento de dados pessoais e procura simultaneamente regular o fluxo transfronteiriço de dados pessoais. Quanto à recolha e tratamento de dados pessoais, os princípios estabelecidos na Convenção respeitam, em especial, à recolha e tratamento automatizado de dados de forma leal e lícita, armazenados para finalidades determinadas e legítimas, não podendo ser utilizados para fins incompatíveis com essas finalidades nem conservados por tempo superior ao necessário. Dizem também respeito à qualidade dos dados, estabelecendo, em especial, que têm de ser adequados, pertinentes e não excessivos (proporcionalidade), bem como exatos.⁸

Dada a evolução da sociedade e as brechas jurídicas que a Convenção 108 não conseguia abranger, a Comissão Europeia, questionada pelo Parlamento Europeu, editou a *Council Directive 95/46/EC of 24 October 1995* (Diretiva n° 46). Tendo sido por mais de 20

⁷ FAUSTINO, André. A proteção de dados pessoais no Brasil: Breve histórico do direito comparado até a atual realidade Brasileira. **Âmbito Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-154/a-protecao-de-dados-pessoais-no-brasil-breve-historico-do-direito-comparado-ate-a-atual-realidade-brasileira/>. Acesso em: 01 jul. 2022.

⁸ AGÊNCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA, **Manual da Legislação Europeia sobre Proteção de Dados**. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia, 2014. ISBN 978-92-871-9939-3. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_data_protection_Por.pdf. Acesso em: 02 jul. 2022.

anos, o instrumento regulador sobre proteção de dados pessoais na União Europeia. Contudo, a mesma só elencava os objetivos gerais sobre o tema, ficando a cargo de cada país, elencar os objetivos específicos, através de suas próprias legislações nacionais, pois as mesmas traziam dispositivos conflitantes entre si, o que trazia grande insegurança jurídica.

Posteriormente, foi criada a *Regulation 2016/679*, ou *General Data Protection Regulation (GDPR)*, que protege os indivíduos sempre que os seus dados forem objeto de tratamento pelo setor privado e pela maior parte do setor público. Tal legislação foi de extrema importância para influenciar a criação da Lei Geral de Proteção de Dados no Brasil (Lei nº 13.709/2018) que apesar de tardia, foi um grande avanço para o país. A necessidade de tal legislação se deu a partir de uma pressão externa, principalmente dos países europeus que fazem comércio com o Brasil, ou seja, o contexto político e social para a criação da LGPD, surge como uma forma do país não ficar isolado econômico e juridicamente, o que acarretaria problemas inimagináveis.

Contudo, a proteção dos dados pessoais no Brasil vem desde o período de redemocratização com a Constituição Federal de 1988, que dispõe em seu art. 5º sobre os direitos fundamentais, e inclui no inciso X que é inviolável a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas.⁹

Há também a disposição do *Habeas Data*, que existe como um remédio constitucional para obter informações acerca de dados pessoais em bancos de informações públicas, estando disposto no art. 5º, LXXII, e também sendo considerado como um dos direitos fundamentais que visam garantir a dignidade da pessoa humana.

Ademais, o Código Civil de 2002 dispõe em seu artigo 21 sobre o direito à vida privada como direito da personalidade “Art. 21 - 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.”¹⁰

Outra legislação específica a tratar sobre a proteção da intimidade dos indivíduos é o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), que estabelece em seu art. 4º que os fornecedores e prestadores de serviços devem assegurar a transparência sobre a prestação de seus serviços, bem como notificar os indivíduos sobre a inclusão de seu nome em cadastros de consumidores, conforme o art. 43. “O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86,

⁹ BRASIL, Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2020.

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.”¹¹

Ademais, a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011)¹² regula o acesso à informação pública por parte dos cidadãos, em seu art. 4º, IV, o tratamento dessas informações (art. 4º, V), e por fim, consentimento do titular (art. 31, § 1º, II).

Por fim, tem-se o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014)¹³ que, apesar de tardiamente, veio para disciplinar o uso da internet no Brasil e tratar sobre os dados pessoais (art. 7º, VII), armazenamento e tratamento de dados (art. 7º, VIII), além do consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais (art. 7º, IX), a exclusão de dados (art. 7º, X), e sobre o direito a privacidade (art. 8º).

Entretanto, essas leis não abordam de uma forma transversal e com maiores detalhes as formas de assegurar a privacidade de dados pessoais, sendo a LGPD o marco regulatório sobre a proteção de dados pessoais, pois além de estabelece conceitos, trouxe os titulares dos dados, e regulou o tratamento e compartilhamento nacional e internacional, assim como elencou as penalidades para o uso indevido de dados.¹⁴

2. Impactos da Emenda Constitucional 115 de 2022 no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Destarte, os direitos fundamentais são definidos como um “conjunto de direitos estabelecidos por determinada comunidade política organizada, com o objetivo de satisfazer ideais ligados à dignidade da pessoa humana sobretudo a liberdade, a igualdade e a fraternidade.”¹⁵. E, enquanto os direitos fundamentais são descritos na Constituição Federal, os direitos humanos transcendem as fronteiras nacionais e são independentes da Constituição Federal.

¹¹ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

¹² BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Lei de Acesso a Informação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 01 jul. 2022.

¹³ BRASIL. Presidência da República, **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Marco Civil da Internet. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

¹⁴ SALES, Stela Chaves Rocha; TSUZUKI, Camila Akemi. **Cidadania em xeque: entre o interesse público e a proteção de dados pessoais in Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções**. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

¹⁵ BERNARDES, Juliano Taveira; FERREIRA, Alves; VIANNA, Olavo Augusto. **Direito Constitucional Tomo I – Teoria da Constituição**. 10 ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

A LGPD estabelece então uma relação com outros direitos fundamentais, como a liberdade e privacidade, exposta nos artigos 1º e o 17, tratando que a proteção dos dados pessoais ocorrerá nos meios digitais, protegendo tanto pessoas naturais como pessoas jurídicas de direito público e privado, além de proporcionar o livre desenvolvimento da pessoa natural.¹⁶

Embora até a promulgação da EC 115 de 2022 o direito aos dados pessoais não fosse considerado como um direito autônomo, há muitos anos, pesquisadores sobre a temática já traziam essa concepção, como é o caso de Doneda, que trouxe ainda em 2010, que:

O reconhecimento da proteção de dados como um direito autônomo e fundamental, portanto, não deriva de uma dicção explícita e literal, infere-se da consideração dos riscos que o tratamento automatizado traz à proteção da personalidade à luz das garantias constitucionais de igualdade substancial, liberdade e dignidade pessoal humana, juntamente com a proteção da intimidade e da vida privada.¹⁷

Contudo, no ano seguinte à promulgação da LGPD, foi criada Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019, em busca de assegurar o direito à proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, e incluir entre as competências da União legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Na justificativa da PEC, encontrava-se que:

A proteção de dados pessoais é fruto da evolução histórica da própria sociedade internacional: diversos são os Países que adotaram leis e regras sobre privacidade e proteção de dados. Isso porque o assunto, cada vez mais, na Era informacional, representa riscos às liberdades e garantias individuais do cidadão. Impõe-se, portanto, que o país apresente uma legislação uniforme quanto à proteção e tratamento de dados, tendo em vista ser praticamente impossível aos governos e empresas de todo o mundo se adaptarem a normas específicas de cada localidade. Além disso, a pluralidade normativa pode trazer problemas de compatibilidade e adequação dos dados, em especial nos serviços disponibilizados pela rede mundial de computadores, que utilizam os dados pessoais de formas cada vez mais abrangentes e inovadoras.¹⁸

Sendo assim, antes mesmo da aprovação da Emenda à Constituição 115 de 2022, o Supremo Tribunal Federal, em sede de liminar, já havia reconhecido a existência de direitos autônomos de proteção de dados no ordenamento jurídico brasileiro. Cabe destaque o voto

¹⁶ BRASIL. Presidência da República, **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

¹⁷ DONEDA, Danilo (org.). **A proteção de dados pessoais nas relações de consumo**: para além da informação creditícia. Escola Nacional de Defesa do Consumidor. Brasília: SDE/ DPDC, 2010.

¹⁸ BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019**. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/135594>. Acesso em: 23 abr. 2021.

proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, que elencou diversos tópicos de extrema importância, e que merecem ser destacados:

A autonomia do direito fundamental em jogo na presente ADI exorbita, em essência, de sua mera equiparação com o conteúdo normativo da cláusula de proteção ao sigilo. A afirmação de um direito fundamental à privacidade e à proteção de dados pessoais deriva, ao contrário, de uma compreensão integrada do texto constitucional lastreada (i) no direito fundamental à dignidade da pessoa humana, (ii) na concretização do compromisso permanente de renovação da força normativa da proteção constitucional à intimidade (art. 5º, inciso X, da CF/88) diante do espraiamento de novos riscos derivados do avanço tecnológico e ainda (iii) no reconhecimento da centralidade do Habeas Data enquanto instrumento de tutela material do direito à autodeterminação informativa. Avançando, então, em seus contornos, pode-se dizer que o direito fundamental à proteção de dados enseja tanto um direito subjetivo de defesa do indivíduo (dimensão subjetiva), como um dever de proteção estatal (dimensão objetiva). Na dimensão subjetiva, a atribuição de um direito subjetivo ao cidadão acaba por delimitar uma esfera de liberdade individual de não sofrer intervenção indevida do poder estatal ou privado. A dimensão objetiva representa a necessidade de concretização e delimitação desse direito por meio da ação estatal, a partir da qual surgem deveres de proteção do Estado para a garantia desse direito nas relações privadas. Isso significa que os atos do Estado passam a ser controlados tanto por sua ação, como também por sua omissão. (STF - ADI: 6389 DF 0090573-97.2020.1.00.0000, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data de Publicação: 30/11/2020).¹⁹

Assim, entre as mudanças práticas que surgem com a introdução dos direitos aos dados pessoais como direitos fundamentais, destaca-se que a mesma possui status normativo, já que a Constituição Federal se encontra no topo de todo o ordenamento jurídico, é protegida através do limite material e formal, assume a condição de limite material à reforma constitucional, devendo, ademais disso, serem observados os assim chamados limites formais, circunstanciais e temporais, nos termos do artigo 60, parágrafos 1 a 4º, da CF; também as normas relativas ao direito à proteção de dados são — nos termos do artigo 5º, § 1º, CF — dotadas de aplicabilidade imediata (direta) e vinculam diretamente todos os atores públicos, bem como — sopesadas as devidas ressalvas — os atores privados.

Mediante a redação dada pela EC 115/22, o direito fundamental à proteção de dados pessoais passa a estar submetido a uma expressa reserva legal simples, que empodera o legislador infraconstitucional para efeito de estabelecer intervenções restritivas no âmbito de proteção do direito, implicando, por outro lado, a observância das exigências da reserva de lei, pena de inconstitucionalidade da restrição.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal- **ADI: 6389 DF 0090573-97.2020.1.00.0000**, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data de Publicação: 30/11/2020.

O direito fundamental à proteção de dados assume particular relevância, pelo fato da existência de uma série de lacunas regulatórias, posto que a LGPD não contempla os setores da segurança nacional, segurança pública, investigação criminal, execução penal, apenas para citar os mais relevantes. Por tal razão, com o reconhecimento do referido direito fundamental, passa a inexistir uma "zona livre" de proteção dos dados pessoais na ordem jurídica brasileira.²⁰

3. A Participação Democrática a Partir da Regulação e Efetividade dos Dados Pessoais.

No atual sistema de controle sobre o fluxo acerca dos dados pessoais, no âmbito do sigilo e privacidade, é de extrema importância que cada cidadão passe a ter direito sobre o que pode ser feito com os seus dados, possuindo parâmetros legais para que expanda a percepção de importância sobre tais direitos, haja vista que versam sobre a própria esfera da personalidade, que se transmite dentro do ecossistema midiático. Tal proteção deve ocorrer tanto nas esferas objetiva como subjetiva.

Tal compreensão é de extrema importância, haja vista que o Brasil é o país mais vulnerável para vazamento de dados, conforme pesquisa *Cost of Data Breach Study* (Estudo do Custo de Vazamento de Dados) realizada em 2015 pelo IBM e pelo Instituto Ponemon, divulgaram uma notícia bastante alarmante para o comércio verde-amarelo, que já tem razões de sobra para se preocupar nos últimos meses.

As empresas brasileiras tiveram um aumento considerável no risco de sofrerem um grande vazamento de dados, saltando de 30,1% em 2014 para 37% em 2015, “herdando” a amarga liderança do ranking – antes pertencente à Índia, que praticamente não sofreu alterações: apresentou uma tímida queda, de 30,4% para 29,8%. Atrás do Brasil apareceu a França, que cresceu de 24,5% para 35,6%. Do outro lado da lista, com muito mais segurança, estão Canadá e Alemanha, com, respectivamente, 16,3% e 15,9% de chances sofrerem grandes violações de registros pessoais²¹

Depois da vigência da LGPD, em 2020, esperava-se que os casos de vazamento de dados, ao qual o Brasil vinha sofrendo, pudessem ser diminuídos, haja vista que, agora haveria uma legislação própria para tratar sobre a proteção dos dados pessoais. Entretanto, o que se

²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. A EC 115/22 e a proteção de dados pessoais como Direito Fundamental I, **ConJur**, 2022. Disponível em: [²¹ IBM, Custos de Violação de Dados 2017. **International Business Machines Corporation e Instituto Ponemon**, 2017. Disponível em: <https://www.ibm.com/blogs/ibm-comunica/empresas-brasileiras-perdem-com-vazamento-de-dados/>. Acesso em: 02 jul. 2022.](https://www.conjur.com.br/2022-mar-11/direitos-fundamentais-ec-11522-protECAo-dados-pessoais-direito-fundamental#:~:text=5)%20O%20direito%20fundamental%20%C3%A0,para%20citar%20os%20mais%20r elevantes. Acesso em: 02 jul. 2022.</p></div><div data-bbox=)

verificou foi uma alta crescente de vazamento de dados no país, com casos que repercutiram internacionalmente.

Cita-se a exemplo, o vazamento de dados que ocorreu em plena pandemia, em que dezembro de 2020, conforme reportagem do jornal O Estado de São Paulo trouxe à tona que dados de 243 milhões de brasileiros cadastrados no Sistema Único de Saúde (SUS) ou como beneficiários de planos de saúde ficaram expostos na internet por falhas de segurança do Ministério da Saúde.²²

Em janeiro de 2021, o incidente que ocorreu foi a falha de segurança do Banco Central, com o vazamento de dados pessoais vinculado a chaves PIX, que estavam sob a guarda e a responsabilidade da empresa Acesso Soluções de Pagamento. Mais de 160.147 chaves foram potencialmente expostas, contendo informações como nome completo, CPF, instituição, número da agência e conta, ou seja, dados pessoais sensíveis, conforme elenca a LGPD.

Ademais, no mesmo período, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) requisitou que a Polícia Federal abrisse uma investigação para apurar o vazamento de dados de mais de 223 milhões de brasileiros (número maior que a população do país, uma vez que a base de dados incluía até pessoas falecidas). O vazamento foi identificado pela empresa PSaf, e incluía novamente informações que versavam sobre dados pessoais sensíveis. Em um comunicado oficial divulgado pela ANPD, informava que iria “apurar a origem, a forma em que se deu o possível vazamento, as medidas de contenção e de mitigação adotadas em um plano de contingência, as possíveis consequências e os danos causados pela violação”.²³

Em um primeiro momento, pode-se alegar sobre as inúmeras possibilidades de um uso vicioso de tais bases de dados, haja vista que, a mera existência delas gera questões ainda mais cruciais numa sociedade que se pretende democrática, pois, podem ser catastróficos o uso de dados pessoais para se ferir um estado democrático de direito. Ao direcionar o uso de algoritmos que influenciam os comportamentos, ocorre um tratamento sem a consciência e transparência das bases legais para a finalidade a ser atingida, o que gera impactos negativos nas mais diversas esferas da democracia.

²² CAMBRICOLI, Fabiana. Nova falha do Ministério da Saúde expõe dados pessoais de mais de 200 milhões de brasileiros. **O Estado de S. Paulo**, 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,nova-falha-do-ministerio-da-saude-expoe-dados-pessoais-de-mais-de-200-milhoes,70003536340>. Acesso em: 02 jul. 2022.

²³ BRASIL, Meus dados vazaram, e agora? **Agência Nacional de Proteção de Dados**, 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/acl_users/credentials_cookie_auth/require_login?came_from=https%3A//www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/meus-dados-vazaram-e-agora. Acesso em: 02 jul. 2022.

Sendo assim, será que os dados coletados são realmente necessários para a prestação de serviços, seja por parte do poder público, seja no âmbito da esfera privada? E indo além, é legítimo condicionar o acesso a esses serviços somente a partir do fornecimento de dados pessoais? Pois o que se observa, é que “à medida que os serviços se tornam digitais, crescem os bancos de dados pessoais sobre a população brasileira.”²⁴

Importante lembrar que, é dever do Estado, ao tratar dos dados pessoais dos cidadãos, observar os princípios da boa-fé e os princípios norteadores da LGPD, que estão dispostos em seu artigo 6º, sendo eles o princípio da finalidade, da adequação da necessidade, da qualidade de dados, do livre acesso, da transparência, da segurança, da prevenção da responsabilização e prestação de contas e o da não discriminação.²⁵

Sendo assim, ao ser tratado como um direito fundamental autônomo, positivado na Constituição Federal, espera-se que seja assegurado uma maior proteção dos dados pessoais enquanto se estimula a utilização e o compartilhamento de dados pessoais entre os órgãos públicos e as entidades privadas interessadas. Enfatiza-se que à efetividade dos direitos humanos, consiste na garantia a privacidade e a proteção dos dados pessoais de cidadãos, pois isso deve-se ao fato de que os sistemas de identidade digital resultam na coleta e no armazenamento de quantidade massiva de dados pessoais sobre aspectos diversos de toda a vida de um indivíduo, que poderão com maior facilidade ser compartilhados com outros órgãos públicos e até mesmo particulares.

É crucial, que cuidados sejam observados para evitar ou minimizar o exercício de vigilância pelo governo ou por seus parceiros privados, especialmente considerando que esses dados serão obtidos quando do gozo pelo cidadão de serviços essenciais, ou políticas públicas.²⁶

Ou seja, é necessário se observar os padrões de privacidade em um nível global, para que seja possível alcançar a implementação da proteção dos dados pessoais, em que os principais mecanismos observados vêm sendo a vigência de uma lei nacional de proteção de dados pessoais, a observância dos padrões internacionais de proteção de dados, em que se destacam as Diretrizes sobre a Proteção da Privacidade e Fluxo Transfronteiriço sobre

²⁴ SALES, Stela Chaves Rocha; TSUZUKI, Camila Akemi. **Cidadania em xeque:** entre o interesse público e a proteção de dados pessoais *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

²⁵ BRASIL. Presidência da República, **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

²⁶ LANGENERGGER, Natalia; MARQUES, Fernanda Mascarenhas. **Identidades digitais e proteção de dados pessoais:** um desafio para o Brasil *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

proteção de Dados Pessoais) emitidas pela OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico).

Há também a presença de autoridade supervisora independente, com a minimização de dados, a elaboração de relatório de impactos de proteção de dados pessoais, e a segurança de informação, com o uso de criptografia, além de uma autoridade supervisora independente. Ou seja, para que ocorra uma devida participação democrática, quais são as ferramentas jurídicas que regulam a forma que o Estado pode utilizar os dados pessoais de seus cidadãos, resguardando a parcela protegida de nossa privacidade em uma sociedade conectada?²⁷

No Brasil, é importante destacar que a melhora do panorama legislativo, com a criação de uma legislação própria, a Lei Geral de Proteção de Dados, e a posterior inserção da proteção dos dados pessoais como direito pessoal autônomo acarreta na busca de um espaço mais seguro e confiável com regras claras a respeito das obrigações e responsabilidades dos agentes de tratamento de dados, mas ainda há um longo caminho a ser percorrido.

Considerações Finais

Sendo assim, o artigo buscou, em um primeiro momento, trazer as legislações que tratam sobre a proteção de dados pessoais, iniciando com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, passando pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, e outros tratados e resoluções sobre a privacidade e proteção de dados pessoais, tendo como berço os países componentes da União Europeia. Houve também a Convenção 108, a Diretiva 46, e por fim, a RGPD, que foi a legislação mais recente na Europa sobre o tema, e norteou a criação da LGPD no Brasil.

Quando tratamos do nosso país, antes mesmo de uma lei própria sobre a proteção dos dados pessoais, a própria Constituição Federal resguardava o tema de maneira indireta, e existiam leis esparsas que tratam sobre temas específicos, como o CDC, a LAI, o Marco Civil da Internet, entre outras.

Com vigência da Lei Geral de Proteção de Dados no Brasil, passou a haver a proteção dos dados pessoais, trazendo regulamentação específica sobre o tema. Contudo, tal direito ainda estava relacionado a direitos fundamentais como a privacidade e a personalidade, não sendo considerado como um direito fundamental autônomo. Dessa forma, foi proposta a

²⁷ SILVA, Alexandre Pacheco da; LUCAS, Victor Nóbrega. **Público, porém não disponíveis:** os limites de tratamento do dado pessoal público *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

PEC 17 de 2019, que visava incluir os direitos pessoais como direito fundamental autônomo. Mas, mesmo antes da promulgação de tal PEC, que gerou a emenda à Constituição 115 de 2022, o Supremo Tribunal Federal já havia decidido no ano de 2020 que a proteção dos dados pessoais seriam direitos fundamentais autônomos.

Dessa forma, pode-se concluir que ainda existem grandes problemas a serem enfrentados acerca da proteção dos dados pessoais dos cidadãos brasileiros, principalmente no que tange aos recorrentes vazamentos de informações, e que prejudicam diretamente nos níveis de participação democrática, pois os titulares de dados deixam de ter controle sobre suas informações, e o Estado não tem controle sobre qual o fim que tais dados pessoais estão sendo utilizados.

Assim, são inúmeros os desafios acerca da proteção dos dados pessoais dos indivíduos enfrentados pelo Estado Brasileiro, o que ressignifica o conceito de privacidade. Pois, houve um longo tempo do déficit acerca da proteção dos dados pessoais, devendo ser reparado através da cultura e percepção sobre os mesmos, pois agora o tema está positivado através de legislação própria, e disposto como direito fundamental, ou seja, todo dado que identifique, ou seja identificável acerca de uma pessoa, deverá ser protegido pela LGPD.

Entretanto, ainda não há efetivamente uma proteção a esse direito, exemplo disso são os inúmeros vazamentos de dados que vêm ocorrendo no Brasil, expondo informações sensíveis e privadas, tanto de pessoas físicas e jurídicas, acarretando, portanto, em instabilidade jurídica e social, que precisa de uma ampla frente por parte das entidades públicas e privadas para serem combatidas, ocorrendo assim, a efetivação material do que dispõe a Constituição e as legislações que tratam sobre o tema.

Referências Bibliográficas:

AGÊNCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA UNIÃO EUROPEIA, **Manual da Legislação Europeia sobre Proteção de Dados**. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia, 2014. ISBN 978-92-871-9939-3. Disponível em: https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_data_protection_Por.pdf. Acesso em: 02 jul. 2022.

BERNARDES, Juliano Taveira; FERREIRA, Alves; VIANNA, Olavo Augusto. **Direito Constitucional** Tomo I – Teoria da Constituição. 10 ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL, Meus dados vazaram, e agora? **Agência Nacional de Proteção de Dados**, 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/acl_users/credentials_cookie_auth/require_login?came_from=https%3A//www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/meus-dados-vazaram-e-agora. Acesso em: 02 jul. 2022.

BRASIL, Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/135594>. Acesso em: 23 abr. 2021.

BRASIL. Presidência da República, **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Marco Civil da Internet. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

BRASIL. Presidência da República, **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 30 jun. 2022.

BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Lei de Acesso a Informação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 01 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal- **ADI: 6389 DF 0090573-97.2020.1.00.0000**, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 17/11/2020, Data de Publicação: 30/11/2020.

CAMBRICOLI, Fabiana. Nova falha do Ministério da Saúde expõe dados pessoais de mais de 200 milhões de brasileiros. **O Estado de S. Paulo**, 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,nova-falha-do-ministerio-da-saude-expoe-dados-pessoais-de-mais-de-200-milhoes,70003536340>. Acesso em: 02 jul. 2022.

CEDH, Convenção Europeia de Direitos Humanos. **Conselho da Europa**, 1953. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&lID=4>. Acesso em: 02 jul. 2022.

DONEDA, Danilo (org.). **A proteção de dados pessoais nas relações de consumo**: para além da informação creditícia. Escola Nacional de Defesa do Consumidor. Brasília: SDE/DPDC, 2010.

FAUSTINO, André. A proteção de dados pessoais no Brasil: Breve histórico do direito comparado até a atual realidade Brasileira. **Âmbito Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-154/a-protecao-de-dados-pessoais-no-brasil-breve-historico-do-direito-comparado-ate-a-atual-realidade-brasileira/>. Acesso em: 01 jul. 2022.

IBM, Custos de Violação de Dados 2017. **International Business Machines Corporation e Instituto Ponemon**, 2017. Disponível em: <https://www.ibm.com/blogs/ibm-comunica/empresas-brasileiras-perdem-com-vazamento-de-dados/>. Acesso em: 02 jul. 2022.

LANGENERGGER, Natalia; MARQUES, Fernanda Mascarenhas. **Identidades digitais e proteção de dados pessoais**: um desafio para o Brasil *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ONU, Declaração Universal dos Direitos Humanos. **Organização das Nações Unidas**, 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese>. Acesso em: 02 jul. 2022.

SALES, Stela Chaves Rocha; TSUZUKI, Camila Akemi. **Cidadania em xeque**: entre o interesse público e a proteção de dados pessoais *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. A EC 115/22 e a proteção de dados pessoais como Direito Fundamental I, **ConJur**, 2022. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2022-mar-11/direitos-fundamentais-ec-11522-protECAo-dados-pessoais-direito-fundamental#:~:text=5\)%20O%20direito%20fundamental%20%C3%A0,para%20citar%20os%20mais%20relevantes](https://www.conjur.com.br/2022-mar-11/direitos-fundamentais-ec-11522-protECAo-dados-pessoais-direito-fundamental#:~:text=5)%20O%20direito%20fundamental%20%C3%A0,para%20citar%20os%20mais%20relevantes). Acesso em: 02 jul. 2022.

SILVA, Alexandre Pacheco da; LUCCAS, Victor Nóbrega. **Público, porém não disponíveis**: os limites de tratamento do dado pessoal público *in* Direito Público Digital: o Estado e as novas tecnologias: desafios e soluções. Coord. Francisco Octavio de Almeida Prado Filho e Diogo Rais. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Everybody Lies**: Big Data, New Data, and What the Internet Can Tell Us About Who We Really Are. New York: HarperCollins Publishers, 2017.