

— ANÁLISE SETORIAL — IMPACTOS DA LGPD NO BRASIL

ORGANIZADORES

LAURA SCHERTEL MENDES

GIOVANNA MILANESE

PAULO RICARDO DA SILVA SANTANA

SHANA SCHLOTTFELDT

TAYNÁ FROTA DE ARAÚJO

EDUARDA COSTA ALMEIDA

ELIS BANDEIRA A. BRAYNER

ANUÁRIO DO OBSERVATÓRIO DA LGPD DA
UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

VOLUME 2

Universidade de Brasília
Faculdade de Direito

Anuário do Observatório da LGPD da Universidade de Brasília

Análise setorial dos impactos da LGPD no Brasil

Volume 2
Brasília-DF
2023



Anuário do Observatório da LGPD da Universidade de Brasília: Análise setorial dos impactos da LGPD no Brasil © 2023 by Observatório da LGPD/Unb is licensed under CC BY-NC-ND 4.0. To view a copy of this license, visit <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

Anuário do Observatório da LGPD da Universidade de Brasília: Análise setorial dos impactos da LGPD no Brasil

A responsabilidade pelos direitos autorais de textos e imagens desta obra é do Observatório da LGPD/Unb.

Para esclarecimentos sobre esta obra, entrar em contato com observatorio.lgpd.unb@gmail.com

Volume 2

Organização

Coordenação Geral: prof.^a Laura Schertel Mendes;

Coordenação Adjunta: Giovanna Milanese;

Coordenação de Pesquisa: Paulo Ricardo S. Santana e Shana Schlottfeldt;

Assessores da Coordenação de Pesquisa: Igor M. Caldas Machado, Luís Fernando O. S. Costa, Sayuri Hamaoka e Sofia de M. Vergara;

Revisão e Organização: Eduarda Costa, Elis Bandeira A. Brayner e Tayná Frota de Araújo.

Informações

Observatório da LGPD/Unb

Faculdade de Direito

Universidade de Brasília

Campus Universitário Darcy Ribeiro, CEP: 70.910-900, Brasília-DF, Brasil

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Biblioteca Central da Universidade de Brasília - BCE/UNB)

A636 Anuário do Observatório da LGPD da Universidade de Brasília [recurso eletrônico] : análise comparada entre elementos da LGPD e do GDPR / organização Laura Schertel Mendes ... [et al.]. - Brasília : Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2024. 2 v.

Inclui bibliografia. Modo de acesso: World Wide Web.

ISBN 978-65-00-92398-8 (v. 1).

ISBN 978-65-00-92399-5 (v. 2).

1. Brasil. [Lei geral de proteção de dados pessoais (2018)]. 2. Universidade de Brasília. 3. Proteção de dados. 4. Direito comparado. I. Mendes, Laura Schertel (org.).

CDU 34

AUTORES

André Felipe Krepke

Camila Cristina da Silva

Elis Bandeira Alencar Brayner

Gustavo Vieira de Sousa

Igor Marques Caldas Machado

Isabella Maria Farias Carvalho

Lívia Rodrigues Alves

Luis Eduardo de Souza Leite Trancoso Daher

Luís Fernando Oliveira de Souza Costa

Paulo Ricardo da Silva Santana

Rafaella Bacellar Marques

Rodrigo Toledo Costa de Almeida

Sofia de Medeiros Vergara

Tayná Frota de Araújo

Thobias Prado Moura

Wanessa Larissa Silva de Araújo

REVISORES

A realização deste anuário contou com a significativa participação de revisores, que atuaram na avaliação e revisão dos artigos submetidos pelos pesquisadores do Observatório, fornecendo orientações e sugestões de melhoria. Oferecemos nosso mais sincero agradecimento pelas valiosas contribuições de cada um.

Cynthia Pico

Eduarda Chacon

Eduarda Costa

Felipe Medon

Gabriel Fonseca

Giovanna Milanese

Isabela Maria Rosal

Maria Cristine Lindoso

Matheus Pimenta

Mônica Fujimoto

Rodrigo Silva

Thiago Moraes

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	7
<i>Laura Schertel Mendes, Giovanna Milanese e Paulo Ricardo da Silva Santana</i>	
PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E O UNIVERSO DA SAÚDE: INTERSEÇÕES E DESAFIOS	9
<i>André Felipe Krepke</i>	
APLICAÇÃO DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL	25
<i>Camila Cristina</i>	
O TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS NO CONTEXTO DA NOVA LEI DO CADASTRO POSITIVO	39
<i>Elis Bandeira Alencar Brayner</i>	
APLICAÇÃO DA LGPD NO SETOR DE TRANSPORTES	53
<i>Tayná Frota de Araújo</i>	
REQUISITOS PARA O USO SECUNDÁRIO DE DADOS PESSOAIS PELO PODER PÚBLICO COM BASE NA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS E NO GUIA ORIENTATIVO DA ANPD	75
<i>Rodrigo Toledo Costa de Almeida</i>	
USO DE DADOS COMO UM CATALISADOR ECONÔMICO: UMA BREVE ANÁLISE DA INTERSEÇÃO ENTRE A PROTEÇÃO DE DADOS E O DIREITO DA CONCORRÊNCIA.....	88
<i>Igor Marques Caldas Machado</i>	
INTERSEÇÕES ENTRE A LGPD E O DIREITO DO CONSUMIDOR.....	101
<i>Lívia Rodrigues Alves e Luis Eduardo de Souza Leite Trancoso Daher</i>	
APLICAÇÃO DA LGPD NO DIREITO ELEITORAL	115
<i>Gustavo Vieira de Sousa e Isabella Maria Farias Carvalho</i>	
O ATO CONJUNTO Nº 4 E A APLICAÇÃO DA LGPD: A POLÍTICA DE PRIVACIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS NO ÂMBITO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO E DO CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO	130
<i>Rafaella Bacellar Marques</i>	
SE VOCÊ NÃO PAGA PELO PRODUTO, O PRODUTO É VOCÊ: UMA ANÁLISE DO ACORDO DE COOPERAÇÃO TÉCNICA ENTRE CADE E ANPD	148
<i>Sofia de Medeiros Vergara</i>	

COMO AS MEDIDAS DE PROTEÇÃO DA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS FORAM IMPACTADAS PELA PORTARIA CVM/PTE/Nº 188 163

AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS COMO AUTARQUIA ESPECIAL 180

Wanessa Larissa Silva de Araújo

APLICAÇÃO DA LGPD AO USO DE COOKIES E O GUIA ORIENTATIVO PARA COOKIES E PROTEÇÃO DE DADOS DA ANPD 198

Paulo Ricardo da Silva Santana

ADESÃO DO BRASIL À CONVENÇÃO 108: DESAFIOS E PERSPECTIVAS PARA A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS 217

Thobias Prado Moura

ADESÃO DO BRASIL À CONVENÇÃO DE BUDAPESTE 239

Elis Bandeira Alencar Brayner

ADESÃO DO BRASIL À CONVENÇÃO 108: DESAFIOS E PERSPECTIVAS PARA A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Thobias Prado Moura¹

Resumo: A proteção de dados pessoais é um tema cada vez mais relevante em todo o mundo. No Brasil, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) entrou em vigor em 2020 e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) foi criada em 2019 para fiscalizar e regulamentar a aplicação da lei. Nesse contexto, um dos diplomas legislativos mais importantes se trata da Convenção de Strasbourg nº 108 do Conselho Europeu de 1981, que foi o primeiro documento a regulamentar a proteção de dados pessoais na Europa. A Convenção estabeleceu princípios fundamentais, objetivos e finalidades para garantir o respeito pelos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos europeus, em relação ao tratamento automatizado de dados pessoais. Em 2018, foi adotada a Convenção 108+, uma versão modernizada que reflete os desafios colocados pela evolução tecnológica na proteção de dados pessoais. Este artigo tem como objetivo analisar os desafios e perspectivas para a adesão do Brasil à Convenção 108 e à Convenção 108+, bem como seus impactos na proteção de dados pessoais no país. Para tanto, abordar-se-á a importância da proteção de dados pessoais no cenário global e nacional à luz do Constitucionalismo Digital; a Convenção 108 e sua relevância como instrumento internacional de proteção de dados e; a posição do Brasil em relação à adesão e à proteção de dados pessoais e os desafios a serem superados.

Palavras-chave: Lei Geral de Proteção de Dados; Convenção 108; Constitucionalismo Digital.

Abstract: *The protection of personal data is an increasingly relevant topic worldwide. In Brazil, the General Data Protection Law (LGPD) came into effect in 2020 and the National Data*

¹ Doutorando em Direito pela Universidade Nova de Lisboa, Pesquisador em Governança da Internet no Laboratório de Direitos Humanos (LabDH) e no *WhatNext.Law*.

Protection Authority (ANPD) was created in 2019 to supervise and regulate the application of the law. In this context, one of the most important legislative documents is the Council of Europe's Strasbourg Convention No. 108 of 1981, which was the first document to regulate personal data protection in Europe. The convention established fundamental principles, objectives, and purposes to ensure respect for the fundamental rights and freedoms of European citizens in relation to the automated processing of personal data. In 2018, Convention 108+, a modernized version that reflects the challenges posed by technological evolution in personal data protection, was adopted. This article aims to analyze the challenges and prospects for Brazil's accession to Convention 108 and Convention 108+, as well as their impacts on personal data protection in the country. To this end, it will discuss the importance of personal data protection in the global and national scenario in the light of digital constitutionalism; Convention 108 and its relevance as an international instrument of data protection; Brazil's position in relation to accession and personal data protection and the challenges to be overcome.

Keywords: *protection of personal data; General Data Protection Law; Convention 108; digital constitutionalism.*

Introdução

A proteção de dados pessoais é um tema cada vez mais relevante em todo o mundo, especialmente no contexto da crescente digitalização da sociedade.² No Brasil, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) entrou em vigor em 2020 e estabeleceu um marco regulatório para a proteção de dados pessoais no país.³ Para efetivar, fiscalizar e regulamentar a aplicação da lei a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) foi criada em 2019.⁴

No entanto, o Brasil ainda enfrenta desafios para garantir uma proteção efetiva dos dados pessoais, como a falta de uma "LGPD Penal" e o fato da ANPD ainda estar em processo

² WE ARE SOCIAL. Digital 2021: global overview report. global overview report. 2021. Disponível em: <https://wearesocial.com/uk/blog/2021/01/digital-2021-uk/>. Acesso em: 27 nov. 2022.

³ BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 01 dez. 2022.

⁴ BRASIL. Lei Nº 13.853, de 8 de julho de 2019. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, para dispor sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados; e dá outras providências. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113853.htm

de estruturação e definição de seu escopo de atuação.⁵⁶ Isso significa que a ANPD ainda está se preparando para enfrentar os desafios que virão com a aplicação da LGPD e pode levar algum tempo para que esteja plenamente operacional.⁷

Em adição a isso, a proteção de dados pessoais é um tema de grande importância para a privacidade e segurança das pessoas em todo o mundo, e a União Europeia tem sido uma grande influência nesse sentido.⁸ Em 1981, o Conselho da Europa adotou a Convenção 108, tornando-se o primeiro instrumento internacional juridicamente vinculativo no domínio da proteção de dados. Esta Convenção é especialmente relevante para o Brasil, que enfrenta desafios na proteção efetiva dos dados pessoais e está buscando fortalecer seu marco regulatório neste aspecto.⁹

A Convenção foi criada para garantir que o processamento de dados pessoais fosse realizado de forma justa e legal, e que as pessoas tivessem o direito de saber quais informações estão sendo coletadas e como estão sendo utilizadas.¹⁰

Nesse contexto, este artigo tem como objetivo discutir a importância da adesão do Brasil à Convenção 108 da Europa. Além disso, serão apresentados os desafios enfrentados pelo Brasil em relação à proteção de dados pessoais e como a adesão à Convenção 108 pode contribuir para o fortalecimento da proteção de dados no país, trazendo mais segurança e confiança para os usuários e empresas que lidam com informações pessoais, especialmente considerando a Convenção como parte do chamado “Constitucionalismo Digital”.

⁵ ALMEIDA, Eloísa Machado de; ESTELLITA, Heloisa (org.). Dados, privacidade e persecução penal: cinco estudos. São Paulo: Data Privacy Research, 2021. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/31784/Dados%2C%20privacidade%20e%20persecu%C3%A7%C3%A3o%20penal.pdf?isAllowed=y&sequence=1>. Acesso em: 05 jan. 2023.

⁶ SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e os desafios tecnológicos: alternativas para uma estruturação responsiva na era da governança digital. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, (S.I), v. 27, n. 3, p. 217-253, dez. 2022.

⁷ GROSSMANN, Luís Osvaldo. ANPD começa a aplicar multas por infrações à LGPD a partir de fevereiro. 2023. Disponível em: <https://www.convergenciadigital.com.br/Governo/Legislacao/ANPD-comeca-a-aplicar-multas-por-infracoes-a-LGPD-a-partir-de-fevereiro-62379.html>. Acesso em: 10 fev. 2023.

⁸ DONEDA, Danilo. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: BIONI, Bruno *et al.* Tratado de Proteção de Dados Pessoais. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 9.

⁹ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

¹⁰ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

Nesse sentido, violações transnacionais de dados pessoais têm se tornado cada vez mais proeminentes com o avanço da globalização e da digitalização da sociedade. Essas violações não apenas podem ocorrer dentro das fronteiras de um país, mas também podem se estender além das fronteiras nacionais, levando a danos potencialmente severos para os indivíduos afetados.

No cerne da Convenção 108, está a intenção de promover a cooperação internacional e a assistência mútua no cumprimento das leis de proteção de dados. Destarte, caso o Brasil se junte à Convenção, poderá contribuir junto a outros países no combate a violações de dados transnacionais. Esta cooperação oferece uma camada adicional de segurança aos cidadãos brasileiros, pois garante que suas informações pessoais estejam protegidas tanto internamente, como globalmente.

No entanto, a adesão também envolve desafios a serem superados, como a necessidade de ajustar as leis e regulamentos nacionais para se adequar aos princípios da Convenção. Esses desafios exigem uma abordagem holística que não se detenha somente no aparato legal do Estado brasileiro, mas sobretudo utilize de ferramentas que podem contribuir para sua superação, sobretudo considerando que o Brasil ainda não ratificou a Convenção, atuando apenas como Estado Observador do Comitê da Convenção Internacional de Proteção de Dados Pessoais do Conselho da Europa.¹¹

Ao analisar a Convenção sob a perspectiva do Constitucionalismo Digital, é possível compreender como os princípios e as normas da Convenção se relacionam com outras iniciativas de proteção de direitos digitais, como o Marco Civil da Internet, a LGPD e o GDPR. Além disso, é possível identificar lacunas e desafios na implementação da Convenção no contexto do mundo digital, como a dificuldade de garantir a proteção de dados em um ambiente global e o uso cada vez mais intenso de algoritmos e inteligência artificial na tomada de decisões.

A adesão do Brasil à Convenção 108 é um passo importante na direção de enfrentar esses desafios e fortalecer a proteção de dados pessoais no país. No entanto, a implementação efetiva da Convenção e a superação dos desafios associados requerem uma compreensão

¹¹ COUNCIL OF EUROPE. Brazil and the Data protection Commission of Gabon to join the Committee of Convention 108 as observers! 2018. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/-/brazil-and-the-data-protection-commission-of-gabon-to-join-the-committee-of-convention-108-as-observers->. Acesso em: 20 dez. 2022.

abrangente dos direitos digitais e da forma como a proteção de dados se encaixa no contexto mais amplo do Constitucionalismo Digital.

O Constitucionalismo Digital é um conceito que se refere ao estudo das implicações e desafios que a era digital apresenta ao Direito Constitucional e à proteção dos direitos fundamentais. Ele se concentra na necessidade de adaptação dos princípios fundamentais do Direito Constitucional às novas realidades tecnológicas, e na garantia da proteção dos direitos humanos em um contexto em que as tecnologias digitais desempenham um papel cada vez mais importante na vida cotidiana.

Nele se inclui temas como a privacidade e a proteção de dados pessoais, a liberdade de expressão e informação na Internet, a regulação da tecnologia de vigilância e os direitos dos consumidores no ambiente digital¹². Além disso, o Constitucionalismo Digital também se preocupa com a governança da Internet e com a participação democrática no processo de tomada de decisões sobre questões relacionadas à tecnologia.¹³

A análise da Convenção 108 sob a perspectiva do Constitucionalismo Digital é fundamental para entender como a proteção de dados pessoais se encaixa na governança digital e quais são as implicações para os direitos fundamentais no mundo digital.

Isso implica a necessidade de ampliar a compreensão dos desafios e oportunidades relacionados à proteção de dados no contexto da governança digital, a fim de aprimorar as iniciativas em prol da proteção de direitos fundamentais no mundo virtual.

Desse modo, o tema mostra-se extremamente relevante em um contexto em que é necessário a consolidação de políticas públicas e de regimes regulatórios que atuem para garantir a confiança e a credibilidade do uso de serviços digitais, especialmente a partir da proteção da privacidade, da segurança dos dados pessoais e do princípio da autodeterminação informativa, recentemente reconhecido judicialmente e legislativamente como princípio constitucional da nação brasileira.

¹² CELESTE, Edoardo. Digital constitutionalism: a new systematic theorisation. *International Review Of Law, Computers & Technology*, [S.I.], v. 33, n. 1, 2 jan. 2019. p. 5-6

¹³ GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. *Towards Digital Constitutionalism? mapping attempts to craft an internet bill of rights*. Berkman Klein Center For Internet & Society Research Publication, Cambridge, v. 15, nov. 2015. p. 10-13. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/handle/1/28552582>. Acesso em: 27 dez. 2022.

1. A Convenção 108 e sua relevância como instrumento internacional de proteção de dados

Conforme exposto no tópico anterior, a Convenção 108 do Conselho da Europa, também conhecida como Convenção para a Proteção das Pessoas em Relação ao Tratamento Automatizado de Dados Pessoais, foi um marco importante na proteção dos direitos fundamentais relacionados à privacidade e proteção de dados pessoais.¹⁴

Ela se baseia em princípios fundamentais que visam garantir a proteção da privacidade e dos direitos humanos no tratamento de dados pessoais, independentemente do meio ou tecnologia utilizados. Para tanto, ela é composta por três partes: a primeira define os objetivos, finalidades e princípios fundamentais; a segunda aborda o fluxo transfronteiriço de dados pessoais; e a terceira trata do acesso e da consulta aos bancos de dados.¹⁵

Os princípios da Convenção incluem a proteção dos direitos e liberdades fundamentais, especialmente o direito à vida privada, diante do tratamento automatizado de dados pessoais. Isso significa que a Convenção tem como objetivo garantir que os dados pessoais sejam tratados de forma adequada e respeitando os direitos humanos.¹⁶

Doneda sintetiza os princípios orientadores da Convenção como:

- a) Princípio da publicidade (ou da transparência), pelo qual a existência de um banco de dados com dados pessoais deve ser de conhecimento público, seja por meio da exigência de autorização prévia para funcionar, da notificação a uma autoridade sobre sua existência, ou do envio de relatórios periódicos;
- b) Princípio da exatidão: os dados armazenados devem ser fiéis à realidade, o que compreende a necessidade de que sua coleta e seu tratamento sejam

¹⁴ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

¹⁵ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

¹⁶ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

- feitos com cuidado e correção, e de que sejam realizadas atualizações periódicas conforme a necessidade;
- c) Princípio da finalidade, pelo qual qualquer utilização dos dados pessoais deve obedecer à finalidade comunicada ao interessado antes da coleta de seus dados. Este princípio possui grande relevância prática: com base nele fundamenta-se a restrição da transferência de dados pessoais a terceiros, além do que se pode, a partir dele, estruturar-se um critério para valorar a razoabilidade da utilização de determinados dados para certa finalidade (fora da qual haveria abusividade);
 - d) Princípio do livre acesso, pelo qual o indivíduo tem acesso ao banco de dados no qual suas informações estão armazenadas, podendo obter cópias desses registros, com a conseqüente possibilidade de controle desses dados; após este acesso e de acordo com o princípio da exatidão, as informações incorretas poderão ser corrigidas e aquelas obsoletas ou impertinentes poderão ser suprimidas, ou mesmo pode-se proceder a eventuais acréscimos;
 - e) Princípio da segurança física e lógica, pelo qual os dados devem ser protegidos contra os riscos de seu extravio, destruição, modificação, transmissão ou acesso não autorizado¹⁷.

Embora a Convenção não seja obrigatória, sua adoção propulsionou a regulamentação da proteção de dados pessoais em muitos países da Europa, além de servir como referência importante para a elaboração de leis nacionais.¹⁸ Estes princípios, formam uma estrutura basilar para diversas leis, tratados, convenções ou acordos entre privados em matéria de proteção de dados pessoais, sendo o núcleo das questões com as quais o ordenamento jurídico deve se deparar ao procurar fornecer sua própria solução ao problema da proteção dos dados pessoais.¹⁹

¹⁷ DONEDA, D. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. Espaço Jurídico Journal of Law [EJL], [S. 1.], v. 12, n. 2, p. 91–108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>. Acesso em: 25 fev. 2023. p.101.

¹⁸ FACHINETTI, Aline Fuke; CAMARGO, Guilherme. Convenção 108+: o tratado de proteção de dados e a relevância do tema para o Brasil. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-04/opiniao-convencao-108-relevancia-protecao-dados>. Acesso em: 20 jan. 2023.

¹⁹ DONEDA, D. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. Espaço Jurídico Journal of Law [EJL], [S. 1.], v. 12, n. 2, p. 91–108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>. Acesso em: 25 fev. 2023. p.101.

Atualmente, a Convenção tem 55 países signatários, incluindo diversos países da Europa continental, a Argentina, e México, além de oito países observadores.²⁰ No entanto, é de se notar que o Brasil ainda não é parte da Convenção 108, o que pode gerar dificuldades em relação às transferências internacionais de dados pessoais.²¹

Além do mais, sua natureza não obrigatória significa que os países signatários da Convenção são livres para adotar suas próprias leis e políticas de proteção de dados, inclusive com diferentes níveis de proteção. Atualmente, a Convenção 108 continua a ser uma referência importante para a proteção de dados pessoais, inclusive para a União Europeia, que adotou o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR), em 2018, que se baseia em muitos dos princípios estabelecidos na Convenção.²² A Convenção também tem sido um modelo para a elaboração de outras leis e tratados internacionais relacionados à proteção de dados pessoais.

Recentemente uma atualização foi proposta, chamada de Convenção 108+.²³ A atualização proposta, estabelece novas regras e padrões de privacidade que visam garantir a proteção adequada dos dados pessoais em toda a Europa, levando em conta o ambiente digital em constante mudança.²⁴ A atualização é vista como um marco importante na proteção de dados pessoais na Europa e um passo importante para a harmonização das leis de proteção de dados pessoais em toda a Europa.²⁵

A Convenção 108+ estabelece um conjunto de novas regras e padrões de privacidade que visam garantir a proteção adequada dos dados pessoais em toda a Europa. Algumas das principais mudanças e atualizações incluem:

²⁰ COUNCIL OF EUROPE. National information. 2023. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/national-information>. Acesso em: 20 fev. 2023.

²¹ BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. Proteção internacional de dados pessoais. 2022. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais>. Acesso em: 02 fev. 2023.

²² UNIÃO EUROPEIA. Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD). 27 abr. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=pt#d1e2012-1-1>. Acesso em: 18 fev. 2023.

²³ NATARAJAN, Aishwarya. Dawn of a new era of global data protection? 2021. Disponível em: <https://voelkerrechtsblog.org/dawn-of-a-new-era-of-global-data-protection/>. Acesso em: 10 jan. 2023.

²⁴ FACHINETTI, Aline Fuke; CAMARGO, Guilherme. Convenção 108+: o tratado de proteção de dados e a relevância do tema para o Brasil. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-04/opiniao-convencao-108-relevancia-protecao-dados>. Acesso em: 20 jan. 2023.

²⁵ FACHINETTI, Aline Fuke; CAMARGO, Guilherme. Convenção 108+: o tratado de proteção de dados e a relevância do tema para o Brasil. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-04/opiniao-convencao-108-relevancia-protecao-dados>. Acesso em: 20 jan. 2023.

- (i) a aplicação a qualquer forma de processamento de dados pessoais, incluindo processamento manual, desde que os dados estejam relacionados às atividades pessoais ou profissionais de um indivíduo;
- (ii) o fortalecimento dos direitos individuais, incluindo o direito de ser informado sobre o processamento de seus dados, o direito de acesso, o direito de retificação, o direito à portabilidade dos dados e o direito ao esquecimento e;
- (iii) o aumento das obrigações do controlador de dados, impondo obrigações mais rigorosas aos controladores de dados em relação à proteção de dados pessoais;
- (iv) cooperação e responsabilidade transfronteiriça, reconhecendo a importância da cooperação transfronteiriça em relação à proteção de dados pessoais;
- (v) Fortalecimento da supervisão e fiscalização, estabelecendo requisitos mais rigorosos para a supervisão e fiscalização da proteção de dados pessoais, incluindo a criação de autoridades nacionais de proteção de dados (DPA) independentes e a necessidade de mecanismos efetivos de recurso²⁶.

A atualização da Convenção é vista como um marco importante na proteção de dados pessoais na Europa e deve ajudar a manter a privacidade e garantir a segurança e a confiança no uso de serviços digitais em todo o continente.²⁷ Também é vista como um passo importante para a harmonização das leis de proteção de dados pessoais em toda a Europa, o que é essencial para o desenvolvimento de um mercado digital único na União Europeia, uma vez que cria uma base comum para a proteção de dados pessoais em todo o mundo e ajuda a garantir que as pessoas sejam protegidas independentemente de onde seus dados sejam processados.²⁸

Os princípios orientadores da Convenção 108, que visam garantir a proteção adequada dos dados pessoais em diversas situações, representam um marco importante na proteção dos direitos fundamentais relacionados à privacidade e proteção de dados pessoais. No entanto, com a crescente digitalização das nossas vidas, surge uma nova questão: como garantir a proteção dos dados pessoais em um ambiente cada vez mais conectado e tecnológico?

²⁶ COUNCIL OF EUROPE. Convention 108+. 2023. Disponível em: <https://rm.coe.int/convention-108-convention-for-the-protection-of-individuals-with-regar/16808b36f1> Acesso em: 20 fev. 2023.

²⁷ NATARAJAN, Aishwarya. Dawn of a new era of global data protection? 2021. Disponível em: <https://voelkerrechtsblog.org/dawn-of-a-new-era-of-global-data-protection/>. Acesso em: 10 jan. 2023.

²⁸ NATARAJAN, Aishwarya. Dawn of a new era of global data protection? 2021. Disponível em: <https://voelkerrechtsblog.org/dawn-of-a-new-era-of-global-data-protection/>. Acesso em: 10 jan. 2023.

A resposta a essa pergunta exige uma abordagem de Constitucionalismo Digital, que leva em consideração a proteção dos direitos fundamentais no contexto da era digital, conforme veremos. Ele pode ser uma ferramenta valiosa para ajudar o Brasil e outros países a aplicar os princípios da Convenção de maneira eficaz e adaptável ao rápido avanço da tecnologia.

2. A luta contra a vigilância digital: a proteção de dados pessoais no cenário global e nacional

A complexidade da proteção de dados ganha outra dimensão quando considerado o fluxo transnacional de informações. Em uma era digital globalizada, os dados pessoais não reconhecem fronteiras nacionais. Isso significa que informações coletadas em um país podem ser facilmente processadas ou armazenadas em outro, ampliando a possibilidade de vigilância para além das fronteiras geográficas.

O crescente uso da tecnologia e das plataformas digitais na sociedade atual tem levado à coleta massiva de dados pessoais, o que tem gerado preocupação sobre a proteção dessas informações e o respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos.²⁹ Nesse sentido, percebe-se a vigilância digital como um fenômeno crescentemente, seja na esfera pública ou privada, com o intuito de monitorar e controlar atividades on-line.³⁰ Essa onipresença da tecnologia e do monitoramento tem implicações significativas para a privacidade, autonomia e liberdade dos indivíduos.³¹

No entanto, a preocupação com a proteção de dados pessoais tem levado a iniciativas nacionais e internacionais em prol da criação de marcos normativos e legislações que protejam a privacidade e os direitos dos cidadãos na era digital. A proteção de dados pessoais no cenário global e nacional é uma questão cada vez mais relevante, dada a importância crescente da internet e das plataformas digitais em nossas vidas.

²⁹ LYON, David; ZUREIK, Elia. *Computers, surveillance, and privacy*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1996. p. VII.

³⁰ LYON, David; ZUREIK, Elia. *Computers, surveillance, and privacy*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1996. p. VII.

³¹ TELES, Edson. Ação Política Híbrida e a Dissolução da Cidadania. *Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea*, [S.I.], v. 8, n. 3, p. 84, 31 jan. 2021. Biblioteca Central da UNB. <http://dx.doi.org/10.26512/rfmc.v8i3.34494>.

A interdependência global maximiza os riscos, já que o mundo digital funciona de uma maneira descentralizada,³² na qual diferentes atores globais, com agenda própria definem políticas e normas que orientam e definem a relação entre o uso da tecnologia com a sociedade.³³

Para combater esse cenário, surgiram diversas iniciativas que buscam estabelecer limites à acumulação predatória de dados e proteger os direitos dos cidadãos. Uma dessas iniciativas é o chamado Constitucionalismo Digital.

Gill, Redeker e Gasser conceituam o Constitucionalismo Digital como um movimento que busca conectar diversas iniciativas que buscam articular uma gama de direitos políticos, normas de governança e definir limites ao exercício do poder no mundo digital.³⁴ Além disso, estabelece mecanismos de salvaguarda que asseguram que nenhuma entidade, seja ela da esfera pública ou privada, esteja acima dos direitos individuais fundamentais das pessoas que utilizam instrumentos digitais.³⁵

Além disso, eles elencam uma série de princípios e direitos que devem ser garantidos no mundo virtual, são eles: Liberdades e Direitos Básicos; Limites Gerais ao Poder Estatal; Governança da Internet e Participação Civil; Direito à Privacidade e Vigilância; Acesso à Internet e Educação Digital; Abertura e Estabilidade nas Redes; e Direitos Econômicos e Responsabilidade.³⁶

No campo legal, diversas leis e regulamentações surgiram – especialmente no continente europeu - buscando proteger a privacidade e os direitos dos usuários da Internet, como o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) adotado pela União Europeia,³⁷

³² FILGUEIRAS, Fernando; ALMEIDA, Virgílio. Governance for the Digital World: neither more state nor more market. [S.I]: Springer International Publishing, 2020.p.62-63.

³³ FILGUEIRAS, Fernando; ALMEIDA, Virgílio. Governance for the Digital World: neither more state nor more market. [S.I]: Springer International Publishing, 2020.p.3.

³⁴ GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. Towards Digital Constitutionalism?: mapping attempts to craft an internet bill of rights. Berkman Klein Center For Internet & Society Research Publication, Cambridge, v. 15, nov. 2015. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/handle/1/28552582>. Acesso em: 27 dez. 2022. p.2-3.

³⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; FERNANDES, Victor Oliveira. Constitucionalismo Digital e jurisdição constitucional: uma agenda de pesquisa para o caso brasileiro. Revista Brasileira de Direito, v. 16, n. 1, jan.-abr. 2020, p. 8.

³⁶ GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. Towards Digital Constitutionalism?: mapping attempts to craft an internet bill of rights. Berkman Klein Center For Internet & Society Research Publication, Cambridge, v. 15, nov. 2015. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/handle/1/28552582>. Acesso em: 27 dez. 2022. p.7-10.

³⁷ GUIMARÃES, João Alexandre; MACHADO, Lecio. Comentários à lei geral de proteção de dados: lei 13.709/2018 com alterações da MPV 869/2020. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 5.

o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) no Brasil.³⁸ Nesse sentido, observa-se que esses aparatos legais se originaram principalmente a partir da Convenção 108 e da Diretiva 95/46/EC.

Conforme já descrito, a Convenção 108 visa proteger os indivíduos no que diz respeito ao processamento automatizado de dados pessoais, sendo considerada a primeira norma internacional sobre proteção de dados pessoais.³⁹

Já a Diretiva 95/46/EC, também conhecida como Diretiva de Proteção de Dados da União Europeia, foi uma lei de proteção de dados que entrou em vigor em 1995 e estabelece as regras para o tratamento de dados pessoais em toda a União Europeia (UE).⁴⁰ Em maio de 2018, a Diretiva 95/46/EC foi substituída pelo Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD), que estabelece um conjunto mais abrangente de regras e sanções para a proteção de dados pessoais na UE.⁴¹

Esse fenômeno busca estabelecer um novo marco regulatório para a proteção dos direitos dos cidadãos na era digital. A Convenção 108 está englobada pelo Constitucionalismo Digital na medida em que esta busca articular direitos fundamentais e normas de governança para garantir a proteção dos direitos dos usuários da internet, incluindo a proteção de dados pessoais.

Em muitos países, as normas de proteção de dados pessoais foram incorporadas à legislação nacional, muitas vezes seguindo as diretrizes da Convenção 108. O Marco Civil da

³⁸ MONCAU, Luiz Fernando Marrey; ARGUELHES, Diego Werneck. The Marco Civil da Internet and Digital Constitutionalism. In: FROSIO, Giancarlo. Oxford Handbook of Online Intermediary Liability. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 189-213.

³⁹ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatynum=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

⁴⁰ UNIÃO EUROPEIA. Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia, Estrasburgo, 24/10/1995. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=celex:31995L0046>>. Acesso em: 15 fev 2023.

⁴¹ UNIÃO EUROPEIA. Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados (RGPD). 27 abr. 2016. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=pt#d1e2012-1-1>>. Acesso em: 18 fev. 2023.

Internet⁴² e a LGPD, no Brasil, e o RGPD,⁴³ na União Europeia, são exemplos de instrumentos normativos que incorporam os princípios da Convenção 108 e que se inserem no contexto do Constitucionalismo Digital.

Assim, a Convenção 108 é um importante instrumento no contexto do Constitucionalismo Digital, uma vez que estabelece diretrizes para a proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos no que diz respeito ao processamento de dados pessoais, que são um dos principais temas de debate e regulamentação no ambiente digital atual.

Nesse sentido, a partir das suas diretrizes, o Brasil pode construir regulamentações robustas para a segurança dos dados dentro de tratamentos automatizados. As prescrições de segurança de dados do Artigo 7 que versam sobre a implementação de medidas de segurança apropriadas para a proteção contra destruição, perda, acesso, alteração ou disseminação não autorizada de dados pessoais, podem ser transformadas em normas e guias da ANPD direcionada à todas as entidades que processam dados de forma automatizada, o que garante uma abordagem uniforme e pró cidadão nesses casos.

Ainda no contexto nacional, o artigo 12º estabelece uma estrutura eficaz para o gerenciamento de transferências transfronteiriças de dados. Isso é especialmente valioso para as empresas brasileiras que operam em escala global, permitindo que naveguem com clareza nos desafios associados à transferência de dados pessoais além das fronteiras.

Tais medidas, ao serem incorporadas no ordenamento brasileiro, empoderaram os cidadãos e aumentam a confiança no processamento de dados.

Assim, a Convenção estabelece normas e princípios que incluem a garantia de que o processamento de dados pessoais seja feito de forma justa e para fins legítimos, que os dados pessoais sejam armazenados de forma segura, bem como reforçam o direito dos indivíduos saberem quem está coletando seus dados e para que fins.

⁴² MONCAU, Luiz Fernando Marrey; ARGUELHES, Diego Werneck. The Marco Civil da Internet and Digital Constitutionalism. In: FROSIO, Giancarlo. Oxford Handbook of Online Intermediary Liability. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 189-213.

⁴³ REDEKER, Dennis. Towards a European Constitution for the Internet? Bremen International Graduate School Of Social Sciences: Comparative Institutionalization and Mobilization in European and Transnational Digital Constitutionalism, University Of Bremen And Jacobs University Bremen, v. 1, n. 1, p. 1-21, nov. 2019. Disponível em: https://www.giga-net.org/2019symposiumPapers/22_Redeker_Towards-a-European_Constitution.pdf. Acesso em: 31 jan. 2023. p.17.

Esses princípios refletem muitas das preocupações centrais do Constitucionalismo Digital, que também visa estabelecer limites ao poder das entidades que coletam e usam dados pessoais, e garantir que os direitos fundamentais dos indivíduos sejam respeitados na era digital. Desse modo, percebe-se que a Convenção 108 serve como um exemplo de como as leis e regulamentações podem ser usadas para implementar os princípios do Constitucionalismo Digital na prática, ajudando a moldar uma Internet que seja segura e respeite os direitos e liberdades dos usuários.

3. A adesão do Brasil às Convenções 108 e 108+ e os desafios a serem superados

Tanto a informação quanto o conhecimento são recursos compartilhados na era digital, como a informação e o conhecimento, que são afetados por dilemas sociais⁴⁴. Problemas como interrupções no funcionamento de aplicativos em todo o mundo, desinformação, vigilância, dentre outros são semelhantes aos problemas relacionados a outros bens comuns, o que gera custos que afetam toda a sociedade. O desafio é pensar em como governar esses “pontos comuns” da era digital de forma a beneficiar toda a sociedade e reduzir esses custos.⁴⁵

Uma abordagem que promova um processo decisório coletivo e multissetorial, com a participação ativa da sociedade civil na criação de normas, pode beneficiar a comunidade em termos de expansão e difusão de conexões, conhecimentos, serviços e novas formas de comunicação.

Essa construção coletiva, aplicada em um ecossistema não somente global, mas também regional e local, seria capaz de oferecer grandes avanços na persecução de direitos dos usuários-cidadãos, respeitando práticas sociais comuns, tradições culturais e valores socialmente compartilhados.

Nesse sentido, pode-se perceber que, com adoção do GDPR e a atuação ativa da União Europeia, para estabelecer uma regulação global ao mundo digital, há um esforço para enxergar

⁴⁴ HESS, Charlotte; OSTROM, Elinor. *Understanding Knowledge as a Commons: from theory to practice*. Cambridge: The MIT Press, 2007.

⁴⁵ FILGUEIRAS, Fernando; ALMEIDA, Virgílio. *Governance for the Digital World: neither more state nor more market*. [S.I]: Springer International Publishing, 2020.p. 15.

os direitos humanos em perspectiva, mobilizando redes globais em favor da institucionalização do Constitucionalismo Digital.⁴⁶

A adesão do Brasil à Convenção 108 sobre proteção de dados pessoais dialoga justamente com esta perspectiva. Sua ocorrência é um desafio complexo que exige a reflexão sobre as normas e valores que fundamentam a proteção de dados e os direitos humanos dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

No Brasil, o processo de ratificação de um tratado internacional, que é regulado pela Constituição Federal de 1988, é complexo e envolve várias etapas.⁴⁷ Esse processo de ratificação é fundamental para garantir a conformidade do Estado brasileiro com suas obrigações internacionais e para proteger os direitos e interesses de seus cidadãos no cenário internacional.⁴⁸

A não ratificação pelo país pode ter implicações significativas para a proteção de dados pessoais no país, impactando em sua imagem em relação ao seu compromisso com a proteção de dados, e em possíveis investimentos estrangeiros e acordos comerciais.

Outrossim, sem seguir padrões internacionais, pode haver dificuldades em garantir a segurança dos dados em transações internacionais.⁴⁹ É importante ressaltar que, apesar do Brasil ainda não ter ratificado a Convenção, o país tem tomado medidas significativas para reforçar sua agenda de proteção de dados.

⁴⁶ REDEKER, Dennis. Towards a European Constitution for the Internet? Bremen International Graduate School Of Social Sciences: Comparative Institutionalization and Mobilization in European and Transnational Digital Constitutionalism, University Of Bremen And Jacobs University Bremen, v. 1, n. 1, p. 1-21, nov. 2019. Disponível em: https://www.giga-net.org/2019symposiumPapers/22_Redeker_Towards-a-European_Constitution.pdf. Acesso em: 31 jan. 2023. p.17.

⁴⁷ MEDEREIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. A Constituição de 1988 e o poder de celebrar tratados. Revista de Informação Legislativa, v. 45, n. 179, p. 89-126, jul./set. 2008. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160460/Constituicao_1988_poder.pdf?sequence=6&isAllowed=y. Acesso em: 02 fev. 2023.

⁴⁸ MEDEREIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. A Constituição de 1988 e o poder de celebrar tratados. Revista de Informação Legislativa, v. 45, n. 179, p. 89-126, jul./set. 2008. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160460/Constituicao_1988_poder.pdf?sequence=6&isAllowed=y. Acesso em: 02 fev. 2023.

⁴⁹ MARQUES, Fernanda Mascarenhas. Regulação do fluxo de dados pessoais entre fronteiras: os contornos e limites da decisão de adequação de países terceiros. 2020. 137 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/29278/FMM.pdf?sequence=5&isAllowed=y>. Acesso em: 15 fev. 2023.

Nesse âmbito, o país aprovou duas importantes legislações, o Marco Civil da Internet (MCI)⁵⁰ em 2014 e a LGPD em 2018. O propósito dessas legislações foi estabelecer limites à coleta de dados no território brasileiro.

Mesmo sem possuir status constitucional, o MCI atua como instrumento de regulação da Internet através de uma linguagem constitucional ao concentrar-se em princípios amplos que visam proteger os direitos e limitar o poder estatal on-line, podendo ser caracterizado como um marco normativo digital de teor constitucional.⁵¹

Entretanto, o MCI vem sendo questionado, principalmente no seu artigo 19º, que estabelece que provedores de aplicações de internet somente podem ser responsabilizados civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomarem as providências para tornar indisponível o conteúdo infrator.

Paralelamente, o Supremo Tribunal Federal (STF) passou a analisar o Tema nº 987, sobre a constitucionalidade do artigo 19 do MCI e o Tema nº 533, que discute o dever da empresa hospedeira de um site em fiscalizar e retirar do ar conteúdo publicado por usuários sem necessidade de intervenção do Judiciário.

Mais recentemente, os atos antidemocráticos de 08 de janeiro, reacenderam o debate sobre a influência descontrolada das plataformas digitais na esfera política. Evidenciou-se que a disseminação desenfreada de desinformação e conteúdos prejudiciais podem abalar a estabilidade política do país.⁵²

É válido ressaltar, contudo, que o Art. 19 do MCI é um reflexo da própria estrutura e princípios que norteiam a internet, baseados na neutralidade, livre expressão e participação democrática. Nesse sentido, sua discussão e eventual modificação devem ser pautadas não somente em eventos pontuais, mas também considerando a essência desses fundamentos que guiam a rede mundial de computadores.

⁵⁰ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 10 jan. 2023.

⁵¹ MONCAU, Luiz Fernando Marrey; ARGUELHES, Diego Werneck. The Marco Civil da Internet and Digital Constitutionalism. In: FROSIO, Giancarlo. Oxford Handbook of Online Intermediary Liability. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 189-213.

⁵² Nesse sentido, temas relacionados à responsabilidade dos intermediários, sobretudo grandes plataformas entraram não somente na pauta do STF e de propostas de revisão do MCI, como também nas discussões envolvendo o PL 2630. Na prática, isso significa que se espera que empresas como Google, Facebook, Twitter e outras tomem medidas mais rigorosas para evitar a disseminação de desinformação e conteúdo prejudicial em suas plataformas, em vez de agir apenas quando direcionadas por ordens judiciais.

No que diz respeito à LGPD, a norma incorporou uma série de institutos, princípios e regras do GDPR. A LGPD especifica os direitos do titular da proteção de dados - arts. 17 e 18 - que devem ser aplicados em sintonia com os preceitos constitucionais, bem como com a normativa internacional.

Além disso, o Brasil reconheceu a proteção de dados como um direito fundamental, inclusive no meio digital, por meio da Emenda Constitucional nº 115/2022.⁵³ Nesse sentido, Sarlet entende que o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6387, 6389, 6390 e 6393, já havia reconhecido a matéria como tendo status de direito fundamental.⁵⁴

Dessa maneira, essas normativas e decisões dialogam com a necessidade de uma resposta adequada aos desafios sociais atuais que exigem a reinterpretação de direitos e garantias fundamentais que restrinjam os abusos tanto do poder público quanto da esfera privada.⁵⁵

O Brasil tem participado ativamente de discussões e acordos internacionais sobre proteção de dados,⁵⁶ como a Convenção de Budapeste, que prevê a criminalização de condutas relacionadas a ataques cibernéticos e a proteção de dados pessoais no contexto da investigação e repressão criminal.⁵⁷

Apesar desses desafios, a abordagem brasileira para o enfrentamento desses problemas vem se destacando. No cenário internacional, o país tem sido um dos mais ativos na política digital global, e em diálogo com a resposta europeia, o governo brasileiro não busca se fechar em uma abordagem intraestatal, mas aumentar o diálogo internacional cooperativo.⁵⁸

⁵³ BRASIL. Constituição (2022). Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022. 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. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm. Acesso em: 10 jan. 2023.

⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos Constitucionais: O Direito Fundamental à proteção de dados. In: BIONI, Bruno *et al.* Tratado de Proteção de Dados Pessoais. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 50.

⁵⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos Constitucionais: O Direito Fundamental à proteção de dados. In: BIONI, Bruno *et al.* Tratado de Proteção de Dados Pessoais. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 50.

⁵⁶ KURBALIJA, Jovan. Uma introdução à Governança da Internet. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2016, p. 204.

⁵⁷ COUNCIL OF EUROPE. Convention on Cybercrime. Budapeste, 23 nov. 2001. Disponível em: <https://rm.coe.int/1680081561>. Acesso em: 10 fev. 2023.

⁵⁸ KURBALIJA, Jovan. Uma introdução à Governança da Internet. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2016, p. 204.

A posição do Brasil em relação à adesão à Convenção 108 é um ponto importante a ser considerado na discussão sobre a proteção de dados pessoais no país. Atualmente, o Brasil é um país observador do Comitê da Convenção Internacional de Proteção de Dados Pessoais do Conselho da Europa.⁵⁹

Uma adesão à Convenção pode trazer inúmeros benefícios para a proteção de dados no Brasil, como a possibilidade de estabelecer normas e princípios claros para a coleta, processamento e armazenamento de dados pessoais, aperfeiçoando o escopo já definido nas normativas de proteção de dados nacionais. Além disso, pode fomentar o desenvolvimento de boas práticas em relação à privacidade e proteção de dados no país.

Outro ponto a ser considerado são as implicações da adesão do Brasil à Convenção 108 para a proteção de dados pessoais no país. A Convenção estabelece uma série de normas e princípios para a proteção de dados pessoais, que podem contribuir para a criação de um ambiente mais seguro e confiável para usuários e empresas que lidam com informações pessoais.⁶⁰ A adesão também pode fortalecer a posição do Brasil no cenário global em relação à proteção de dados, o que pode ser especialmente importante em um mundo cada vez mais conectado e digitalizado.⁶¹

Isto estaria em consonância com seu esforço para aprimorar a governança digital, seria uma medida relevante e coerente com uma perspectiva de Constitucionalismo Digital. Internalizar a Convenção teria grande importância para fortalecer a proteção de dados pessoais no país, uma vez que os padrões internacionais estabelecidos pela Convenção 108 são referência na matéria e poderiam servir de norteador para a elaboração de políticas públicas na área.

Com relação a Convenção 108+, a mesma reflete essas mudanças tecnológicas e, portanto, oferece um quadro normativo mais atualizado e abrangente para a proteção de dados pessoais. Em um segundo momento, sua adesão seria consistente com a abordagem de

⁵⁹ COUNCIL OF EUROPE. Brazil and the Data protection Commission of Gabon to join the Committee of Convention 108 as observers! 2018. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/-/brazil-and-the-data-protection-commission-of-gabon-to-join-the-committee-of-convention-108-as-observers->. Acesso em: 20 dez. 2022.

⁶⁰ COUNCIL OF EUROPE. Convention n° 108 de 28 de jan. de 1981. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108). Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.

⁶¹ BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. Proteção internacional de dados pessoais. 2022. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/496/edicao-1/protacao-internacional-de-dados-pessoais>. Acesso em: 02 fev. 2023.

Constitucionalismo Digital do país, que visa proteger os direitos fundamentais dos cidadãos no ambiente digital.

Uma adoção combinada das duas convenções promoveria a proteção dos direitos à autodeterminação informativa e à proteção de dados dos cidadãos brasileiros, inclusive na era da tecnologia da inteligência artificial, que exige novas abordagens na proteção de dados pessoais.

Por fim, para que a proteção de seus cidadãos seja efetiva, é imperativo que haja uma proteção sólida dos direitos à autodeterminação informativa e à proteção de dados em outros lugares além da sua jurisdição. Portanto, a busca por soluções colaborativas é um passo importante para que o país caminhe em direção à proteção dos direitos dos usuários-cidadãos, promovendo a dignidade humana, garantindo a privacidade e a liberdade na era digital.

Considerações finais

Conforme explorado, a proteção de dados pessoais é cada vez mais importante em um momento em que a tecnologia vem se tornando cada vez mais essencial para o desenvolvimento da sociedade em todo o mundo. No Brasil, apesar a construção de marcos regulatórios para a proteção de dados pessoais e a criação da ANPD ainda há desafios a serem enfrentados.

A adesão do Brasil à Convenção 108 pode contribuir para o fortalecimento do escopo da proteção de dados pessoais no país, trazendo mais segurança e confiança para os usuários e empresas que lidam com informações pessoais, especialmente considerando a Convenção como parte do chamado “Constitucionalismo Digital”.

É fundamental que o Brasil siga avançando na proteção dos dados pessoais de seus cidadãos, com medidas como a adesão à Convenção 108 e a criação de uma “LGPD Penal”, para que se possa garantir a conformidade do Estado brasileiro com suas obrigações internacionais de proteção dos direitos humanos, especialmente àqueles relacionados ao mundo digital, tais como o direito à privacidade, à proteção dos dados e à autodeterminação informativa.

Com a adoção de padrões internacionais e a implementação de políticas públicas na área, haverá maior promoção de uma cultura de privacidade, da segurança e da dignidade humana na era digital, o que permite uma sociedade mais justa e equitativa para todos.

Referências bibliográficas

- ALMEIDA, Eloísa Machado de; ESTELLITA, Heloisa (org.). *Dados, privacidade e persecução penal: cinco estudos*. São Paulo: Data Privacy Research, 2021. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/31784/Dados%20%20privacidade%20e%20persecu%C3%A7%C3%A3o%20penal.pdf?isAllowed=y&sequence=1>. Acesso em: 05 jan. 2023.
- BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. *Proteção internacional de dados pessoais*. 2022. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbet/e/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais>. Acesso em: 02 fev. 2023.
- BRASIL. Constituição (2022). Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022. *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*. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm. Acesso em: 10 jan. 2023.
- BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)*. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 01 dez. 2022.
- BRASIL. Lei Nº 13.853, de 8 de julho de 2019. *Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, para dispor sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados; e dá outras providências*. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113853.htm
- BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. *Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil*. Online, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 10 jan. 2023.
- CELESTE, Edoardo. Digital constitutionalism: a new systematic theorisation. *International Review Of Law, Computers & Technology*, [S.I.], v. 33, n. 1, 2 jan. 2019. p. 5-6
- COUNCIL OF EUROPE. *Brazil and the Data protection Commission of Gabon to join the Committee of Convention 108 as observers !* 2018. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/-/brazil-and-the-data-protection-commission-of-gabon-to-join-the-committee-of-convention-108-as-observers->. Acesso em: 20 dez. 2022.
- COUNCIL OF EUROPE. Convention nº 108 de 28 de jan. de 1981. *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (ETS No. 108)*. Strasbourg. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=108>. Acesso em: 23 dez. 2022.
- COUNCIL OF EUROPE. *Convention on Cybercrime*. Budapeste, 23 nov. 2001. Disponível em: <https://rm.coe.int/1680081561>. Acesso em: 10 fev. 2023.
- COUNCIL OF EUROPE. *National information*. 2023. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/data-protection/national-information>. Acesso em: 20 fev. 2023.
- DONEDA, D. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]*, [S. l.], v. 12, n. 2, p. 91–108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuri>

dico/article/view/1315. Acesso em: 25 fev. 2023.

DONEDA, Danilo. Panorama histórico da proteção de dados pessoais. In: BIONI, Bruno *et al.* *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

FACHINETTI, Aline Fuke; CAMARGO, Guilherme. *Convenção 108+: o tratado de proteção de dados e a relevância do tema para o Brasil*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-04/opinioao-convencao-108-relevancia-protacao-dados>. Acesso em: 20 jan. 2023.

FILGUEIRAS, Fernando; ALMEIDA, Virgílio. *Governance for the Digital World: neither more state nor more market*. [S.I]: Springer International Publishing, 2020.

GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. Towards Digital Constitutionalism? mapping attempts to craft an internet bill of rights. *Berkman Klein Center For Internet & Society Research Publication*, Cambridge, v. 15, nov. 2015. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/handle/1/28552582>. Acesso em: 27 dez. 2022.

GROSSMANN, Luís Osvaldo. *ANPD começa a aplicar multas por infrações à LGPD a partir de fevereiro*. 2023. Disponível em: <https://www.convergenciadigital.com.br/Governo/Legislacao/ANPD-comeca-a-aplicar-multas-por-infracoes-a-LGPD-a-partir-de-fevereiro-62379.html>. Acesso em: 10 fev. 2023.

GUIMARÃES, João Alexandre; MACHADO, Lecio. *Comentários à lei geral de proteção de dados: lei 13.709/2018 com alterações da MPV 869/2020*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

HESS, Charlotte; OSTROM, Elinor. *Understanding Knowledge as a Commons: from theory to practice*. Cambridge: The MIT Press, 2007.

KURBALIJA, Jovan. *Uma introdução à Governança da Internet*. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2016.

LYON, David; ZUREIK, Elia. *Computers, surveillance, and privacy*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 1996.

MARQUES, Fernanda Mascarenhas. *Regulação do fluxo de dados pessoais entre fronteiras: os contornos e limites da decisão de adequação de países terceiros*. 2020. 137 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Fundação Getulio Vargas, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/29278/FMM.pdf?sequence=5&isAllowed=y>. Acesso em: 15 fev. 2023.

MEDEREIROS, Antônio Paulo Cachapuz de. A Constituição de 1988 e o poder de celebrar tratados. *Revista de Informação Legislativa*, v. 45, n. 179, p. 89-126, jul./set. 2008. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/160460/Constituicao_1988_poder.pdf?sequence=6&isAllowed=y. Acesso em: 02 fev. 2023.

MENDES, Gilmar Ferreira; FERNANDES, Victor Oliveira. Constitucionalismo Digital e jurisdição constitucional: uma agenda de pesquisa para o caso brasileiro. *Revista Brasileira de Direito*, v. 16, n. 1, jan.-abr. 2020.

MONCAU, Luiz Fernando Marrey; ARGUELHES, Diego Werneck. The Marco Civil da Internet and Digital Constitutionalism. In: FROSIO, Giancarlo. *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*. Oxford: Oxford University Press, 2020.

NATARAJAN, Aishwarya. *Dawn of a new era of global data protection?* 2021. Disponível em: <https://voelkerrechtsblog.org/dawn-of-a-new-era-of-global-data-protection/>. Acesso em: 10 jan. 2023.

REDEKER, Dennis. Towards a European Constitution for the Internet? *Bremen International Graduate School Of Social Sciences: Comparative Institutionalization and Mobilization in European and Transnational Digital Constitutionalism*, University Of Bremen And Jacobs University Bremen, v. 1, n. 1, p. 1-21, nov. 2019. Disponível em: https://www.giganet.org/2019symposiumPapers/22_Redeke_r_Towards-a-European_Constitution.pdf. Acesso em: 31 jan. 2023.

SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e os desafios tecnológicos: alternativas para uma estruturação responsiva na era da governança digital. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, (S.I.), v. 27, n. 3, p. 217-253, dez. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos Constitucionais: O Direito Fundamental à proteção de dados. In: BIONI, Bruno *et al.* *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SILVA, Vanessa Junior da. *Proteção geral de dados: Comunidade Europeia x Brasil*. 2019. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Univates, Lajeado, 2019. Disponível em: <https://www.univates.br/bduserver/api/core/bitstreams/cb6348ff-35c6-4e20-aa9a-5fcfb029b4d/content>. Acesso em: 12 dez. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24*

de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (Regulamento Geral sobre a Protecção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia, Estrasburgo, 24/10/1995. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=celex:31995L0046>. Acesso em: 15 fev 2023.

TELES, Edson. Ação Política Híbrida e a Dissolução da Cidadania. *Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea*, [S.I.], v. 8, n. 3, 31 jan. 2021. Biblioteca Central da UNB. <http://dx.doi.org/10.26512/rfmc.v8i3.34494>.

UNIÃO EUROPEIA. *Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD)*. 27 abr. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=pt#d1e2012-1-1>. Acesso em: 18 fev. 2023.

WE ARE SOCIAL. *Digital 2021: global overview report*. global overview report. 2021. Disponível em: <https://wearesocial.com/uk/blog/2021/01/digital-2021-uk/>. Acesso em: 27 nov. 2022.

