DFD0218 – Direito e Tecnologia: PPDP (2020)

Aula 4: Princípios de Tratamento de Dados Pessoais

Victor Doering Xavier da Silveira (Doutorando/DFD-USP)

I. Relevância: os princípios no tratamento de dados pessoais
II. Fundamentos da LGPD (art. 2º)
III. Princípios de proteção de dados pessoais (art. 6º)
IV. Discussão de caso prático

Tratamento de dados pessoais: importância dos princípios

- **Princípio como 'regra geral'**: a LGPD impõe uma série de mandamentos que devem ser observados em **todas** as operações de tratamento de dados, independentemente da base legal e do contexto. As demais regras da lei buscam regulamentar a aplicação prática desses princípios em casos concretos.
- **Ex: Avaliação de legítimo interesse (art. 10, LGPD)**. Juízo de proporcionalidade a partir dos direitos e interesses considerados (expectativas do controlador e direitos do titular); equilíbrio entre princípios (necessidade, finalidade, transparência) determina a legalidade da operação.
- **Princípio como mandamento de otimização**: orientação para aplicação da lei em casos difíceis.
- **Ex: Análise de Crédito (art. 7º, X, LGPD)**. Quais dados são **necessários** para a análise de credibilidade do tomador de crédito? Qual é o nível adequado de **transparência**?

Fundamentos vs. Princípios

Fundamentos: justificativa ético-jurídico-política da lei. Diferentemente dos princípios, sua aplicabilidade como critério de averiguação de legalidade **não é imediata**. Princípios buscam organizar a aplicação da lei em respeito aos fundamentos.

Destaques:

(I) Privacidade (art. 2º, I, LGPD; art. 5º, II, X, Constituição Federal)

(II) Autodeterminação informativa (art. 2º, II, LGPD)

Demais fundamentos: são geralmente comuns a outras regulações setoriais (liberdade de expressão, livre-iniciativa, livre-concorrência etc.)

Privacidade e Autodeterminação Informativa

Conceito moderno de privacidade: *right to be left alone* (Olmstead v. United States, 1928, voto dissidente do ministro Louis Brandeis) – proteção contra a intromissão de terceiros na vida privada dos indivíduos; salvaguarda às liberdades individuais. Garantias constitucionais de inviolabilidade do lar (art. 5º, XI) e de comunicações (art. 5º, XII) em face de terceiros, exceto por decisão judicial.

Autodeterminação informativa: *informationelle Selbstbestimmung* (Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, 1983) – direito do cidadão de decidir por si só em que medida suas informações pessoais serão acessadas a terceiros. Pode ser relativizado por direitos de terceiros, ou por interesse público legítimo.

Princípios da finalidade e da adequação

Art. 6º, I – "realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades".

Art. 6º, II: "compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento".

"Propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular": o fim do tratamento não pode estar em desacordo com a lei, e tampouco pode ser genérico ou implícito. Deve sempre ser informado ao titular, **ainda que a base legal não seja o consentimento**. A forma do tratamento deve manter **nexo causal** com a finalidade.

Princípio da necessidade

Art. 6º, III: : "limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados".

"**Dados pertinentes, proporcionais e não-excessivos**": controlador faz um juízo sobre quais dados precisa para cumprir estritamente a finalidade perseguida. A **proporcionalidade** significa que, ainda que determinados dados sejam necessários para atingir essa finalidade, é possível uma restrição de sua coleta ou utilização, para resguardar direitos de titulares.

Princípios do livre acesso e da transparência

Art. 6º, IV: "garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais".

Art. 6º, VI: "garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial".

Direito de requisição: A qualquer momento, o titular pode consultar informações sobre o **tratamento**, os **agentes** e sobre os **dados tratados** (art. 19, LGPD). Possibilita o exercício de outros direitos, incluindo a exigência de **interrupção** do tratamento, ou por retirada de consentimento, ou pela sua inconformidade com a legislação.

Limite: Segredo comercial e industrial. O titular não tem direito a exigir informações sensíveis relativas ao negócio dos controladores.

Princípio da qualidade dos dados

Art. 6º, V: "garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento".

O titular tem direito a exigir que os dados tratados sejam **completos**, **exatos** e **atualizados**. Dados de baixa qualidade podem levar a decisões equivocadas, que geram prejuízos a titulares.

Remédios: além de solicitar **correção dos dados** (art. 18, III), o titular pode exigir revisão de decisões tomadas com base "unicamente em tratamento automatizado de dados pessoais", quando elas lhe gerarem prejuízo (art. 20).

Princípios da segurança, prevenção e responsabilização/prestação de contas

Art. 6º, VII: "utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão";

Art. 6º, VIII: "adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais".

Art. 6º, X: "demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas".

Gestão de riscos: controlador não deve apenas deixar de violar a lei, mas organizar o tratamento de forma a **minimizar riscos a direitos**. Isso implica **impor parâmetros razoáveis de segurança**, **deixar de incorrer em condutas temerárias** e **possibilitar a governança adequada dos dados**.

Princípio da não discriminação

Art. 6º, IX: ”impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos”.

Leis setoriais: vedação a condutas discriminatórias em face de consumidores (art. 6º, II, CDC: “igualdade nas contratações”); proibição ao uso de dados sensíveis para análise de crédito (art. 3º, § 3º, II, Lei do Cadastro Positivo).

Relevância de dados sensíveis: relativos à “origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural” (art. 5º, II, LGPD). **Regime específico de tratamento**: proibição a tratamento com base em legítimo interesse, e vedação de determinadas finalidades comerciais (art. 11, LGPD).

Caso: MP nº 954/2020

Contexto: MP criava a obrigação de operadoras de telefonia compartilharem dados de consumidores de serviços telefônicos (nomes, números telefônicos e endereços) com o IBGE, para fins de compor dados estatísticos e instruir políticas de combate à COVID-19.

MC nas ADI 6.387, 6.388, 6.389, 6.390 e 6.393: quebra de princípios de proteção de dados pessoais inerentes a garantias fundamentais. Direito à liberdade (art. 5º, II) e à privacidade (art. 5º, X).

Voto da relatora, Min. Rosa Weber: MP não delimita objeto da estatística (**finalidade**), nem sua correlação com a pandemia (**adequação**) ou relevância às políticas públicas (**necessidade**). Também não há menção específica a critérios técnicos para a governança dos dados, ou para evitar vazamentos (**segurança**).

Caso: *geo-pricing* e *geo-blocking*

Contexto: Sites brasileiro e argentino de empresa levavam a passagens com preços substancialmente diferentes (*geo-pricing*), e passagens eram oferecidas em um site sem serem oferecidas em outro (*geo-blocking*). Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon/MJ) abriu uma investigação, e MPRJ está promovendo ação civil pública.

Argumentos: violação do direito do consumidor à igualdade nas contratações (art. 6º, II, CDC), e abusividade de prática comercial que nega um produto disponível ao consumidor (art. 39, II, CDC). É ilícito tratar dados para **finalidades discriminatórias**.

Questão: Se o caso fosse julgado unicamente com base na LGPD, qual seria a decisão?

SENACON

Obrigado!

victor.silveira@usp.br