

JORNAL

Carta Forense

COLUNISTAS

ARTIGOS

CF DIGITAL

ANUNCIE

CONTATO

PÁGINA INICIAL > COLUNAS

Tweetar

Recomendar 0

CIVIL

PEC 17/19: Uma Análise Crítica

18/07/2019 por [Anderson Schreiber](#)

No dia 2 de julho de 2019, o plenário do Senado Federal aprovou a Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019, que inclui expressamente no texto constitucional o direito à proteção de dados pessoais.

Apresentada em março deste ano no Senado, a Proposta tramitou com celeridade, seguindo agora para a Câmara dos Deputados, onde também deverá ser aprovada para que possa entrar em vigor. A PEC visa a alterar os artigos 5º, XII, e 22, XXX, da Constituição, que passarão a ter a seguinte redação:

“Art. 5º (...) XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, bem como é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais;”

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) XXX – proteção e tratamento de dados pessoais.”

A proposta de inclusão expressa da proteção de dados pessoais no rol de direitos fundamentais da Constituição da República possui, inegavelmente, um valor simbólico: valoriza todo o esforço recente do legislador na edição da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018) e na criação de uma entidade independente para fiscalizar o cumprimento da lei – a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, instituída por meio da recente Lei nº 13.853/2019. Emendas Constitucionais, todavia, não deviam ser propostas com propósitos puramente simbólicos. Bem vistas as coisas, a PEC 17/2019 é inteiramente desnecessária e, mais que isso, perigosa.

É desnecessária porque a proteção de dados pessoais já vem sendo extraída pela nossa doutrina, há muito, de outras normas constitucionais explícitas, como a proteção à privacidade (art. 5º, X) e a própria cláusula geral de proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), entre outros dispositivos (confira-se, por todos, a obra de Danilo Doneda, *Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 141-147). Também os nossos tribunais superiores têm entendido que “os direitos à intimidade e à proteção da vida privada, diretamente relacionados à utilização de dados pessoais por bancos de dados de proteção ao crédito, consagram o direito à autodeterminação informativa e encontram guarida constitucional no art. 5º, X, da Carta Magna, que deve ser aplicado nas relações entre particulares por força de sua eficácia horizontal e privilegiado por imposição do princípio da máxima efetividade dos direitos fundamentais.” (STJ, EDcl no REsp 1.630.659, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27.11.2018).

Alterar a Constituição para incluir expressamente algo que doutrina e jurisprudência já extraem de outras normas existentes é mexer inutilmente naquilo que deveria ser preservado. Sempre se pode argumentar que a emenda constitucional impediria decisões judiciais em sentido contrário que pululam nos rincões desse nosso país continental, mas uniformizar entendimentos jurisprudenciais não é tarefa do Constituinte Derivado; é tarefa do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. O atalho – reforma da Constituição – é um caminho intrinsecamente perigoso. Quando um jurista admite uma alteração inútil, mas simbolicamente bem-vinda, do texto constitucional, perde o critério que deveria seguir em relação a outras alterações, que deverá tolerar quando bem-vindas aos olhos de outros. Em um momento em que o Brasil parece ter perdido o pudor em relação às suas instituições jurídicas, preservar a Constituição – já tão moída e remoída – contra alterações desnecessárias parece representar uma espécie de última fronteira, que convém preservar, sob pena de se assistir a uma temporada de emendas constitucionais de caráter panfletário, com efeitos concretos pouco pensados.

Veja-se, no caso da PEC 17/2019, a questão da competência. A PEC pretende inserir expressamente no texto constitucional a afirmação de que a competência para legislar sobre proteção de dados pessoais é

BEM-VINDO À CARTA FORENSE | [LOG IN](#)

ANDERSON SCHREIBER



Procurador do Estado do Rio de Janeiro.
Professor Titular de Direito Civil da UERJ.
Doutor em Direito Privado Comparado pela Università degli Studi del Molise (Itália). Mestre em Direito Civil pela UERJ. Autor de várias obras, dentre elas *Direitos da Personalidade*, Editora Atlas.

[conteúdos anteriores](#)

Busca...

EDIÇÃO DO MÊS

Extradição de Cesare Battisti

NEWSLETTER

RECEBA NOSSAS NOVIDADES

Nome...

E-mail...

Cadastrar

EDIÇÕES

AUTORES

CURSOS

CONCURSOS

MODELOS DE PEÇAS E CONTRATOS

privativa da União. A proposta parece pouco madura e, em certa medida, contraditória com o propósito central da PEC. Isto porque, bem ao contrário de ampliar a proteção aos dados pessoais, traz severo risco de limitá-la, fulminando iniciativas que já se encontram em vigor em defesa da privacidade. É o que se passa a explicar.

Observe-se, em primeiro lugar, que a noção de tratamento de dados pessoais, tal qual consagrada na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, é bastante ampla: *“toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração”* (art. 5º, X, LGPD). Dai já resulta difícil conter a potencial disciplina da matéria dentro do poder jurígeno de uma única entidade federativa. Além disso, não se pode ignorar o fato de que, não raro, os problemas relativos ao tratamento de dados pessoais surgem no âmbito de relações de consumo, quer por envolver um consumidor em sentido próprio (CDC, art. 2º, *caput*), quer por atingir consumidores por equiparação (CDC, arts. 2º, p.u., 17, 29). Ora, de acordo com nosso texto constitucional, a competência para legislar sobre direito do consumidor é concorrente entre União, Estados e Distrito Federal (CR, art. 24, V e VII). Nesse contexto, restringir a competência para legislar sobre proteção de dados pessoais à União cria uma dissonância perigosa, que pode comprometer a validade de normas estaduais que já são aplicadas como instrumentos importantes nesse campo.

Tome-se como exemplo a Lei do Estado do Rio de Janeiro nº 4.896/2006, que impõe a criação de um *“cadastro especial de assinantes que manifestem oposição ao recebimento, via telefônica, de ofertas de comercialização de produtos ou serviços”* (art. 1º, §1º). A norma diz respeito ao direito do consumidor, mas bem poderia se argumentar que trata também de dados pessoais e da proteção do seu titular contra uso indevido de informação pessoal (número de telefone). O Estado de São Paulo seguiu esse precioso exemplo, com a Lei Estadual nº 13.226/2008, que cria um cadastro para o bloqueio do recebimento de ligações de telemarketing. Tais leis foram editadas no exercício da competência legislativa estadual para legislar sobre direito do consumidor, mas, a partir do momento em que a Constituição contenha norma expressa sobre a competência para legislar sobre tratamento de dados pessoais, pode-se argumentar que é esta, e não aquela, a matéria principal contemplada pelas referidas leis. Ao restringir a competência legislativa para o tratamento de dados pessoais à União, a PEC 17/2019 lançaria uma sombra de dúvida sobre a constitucionalidade dessas e outras tantas leis estaduais, que já exercem importante papel na tutela da autodeterminação informacional da pessoa humana.

Além disso, a inserção de uma expressa previsão no texto constitucional da competência privativa da União para legislar sobre a proteção de dados pessoais pode acabar reforçando preconceitos e estigmas, que já existem contra a Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Não custa lembrar que sua criação foi extirpada da LGPD e, somente com muito esforço, voltou à tona com a Lei nº 13.853/2019, que criou a referida entidade. Esta última lei prevê expressamente a atribuição da Autoridade Nacional de Proteção de Dados para *“editar regulamentos e procedimentos sobre proteção de dados pessoais e privacidade”* (LGPD, art. 55-J, XIII). Esse poder de produção normativa afigura-se essencial para dar concretude e efetividade aos dispositivos por vezes demasiadamente genéricos da LGPD. Foi assim que se desenvolveram experiências bem-sucedidas, como aquela da *Autorità Garante per la protezione dei dati personali*, na Itália. Qualquer coisa que possa servir como argumento contra o poder normativo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados deve ser vista com muita cautela, pois pode comprometer sua atuação eficaz na realidade brasileira. Uma previsão de competência privativa da União para legislar sobre o tema da proteção de dados pessoais pode, nesse sentido, reforçar preconceitos e criar “reservas” de produção normativa que não contribuirão para a consolidação de uma cultura de proteção de dados pessoais em nossa sociedade.

Já se disse que o rigor científico tem essa grave desvantagem diplomática: à luz da ciência (incluindo, a ciência jurídica), as coisas não são boas ou más; são certas ou erradas. O jurista, no exercício genuíno da sua função, não pode aceitar erros em nome de bandeiras às quais é simpático, nem atacar acertos fundados em ideias das quais não compartilha. A PEC 17/2019 pode ter nascido das melhores intenções, mas labora em grave equívoco à luz da ciência jurídica. A alteração que pretende promover é desnecessária e perigosa. Em tempos em que o pudor com as instituições jurídicas parece decrescer a cada dia, convém preservar ao máximo o texto constitucional. A Constituição não é um espaço de afirmação de todas as pautas jurídicas do nosso tempo, mas sim um repositório dos *valores fundamentais* da sociedade brasileira. Alterar o texto constitucional é algo que deve ser feito com extrema cautela, e apenas em caso de real necessidade à luz do panorama doutrinário e jurisprudencial. Não é o caso da proteção dos dados pessoais, especialmente neste momento em que o tema vem de encontrar proteção adequada por meio da legislação ordinária. A alteração pontual e simbólica que a PEC 17/2019 nem sequer previne iniciativas de reforma desta legislação ordinária em seus aspectos mais importantes. Soa

como afirmação retórica, promovida mais para surfar as ondas do momento que para concretizar uma cultura de proteção de dados pessoais no Brasil. O que nosso país está precisando, nesse campo, é de normas mais específicas, e não de normas mais gerais. Deixemos a Constituição reinar tranquila e nos concentremos em concretizar aquilo que, já há muito, a melhor doutrina extrai dos seus comandos.

Conteúdo Relacionado

Judiciário pode anular questões com conteúdo não previsto em edital

ASCOM/TRF1
18/06/2018

Tempo de internação de recém-nascido na UTI não deve impactar na licença maternidade

ASCOM-TJ/DF
18/06/2018

Comentários

0 comentários

Classificar por **Mais antigos**

Adicione um comentário...

[Plugin de comentários do Facebook](#)