

A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS SOB A ÓTICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Diretores

João Santa Terra Júnior
Anxo Varela Hernández
Andrea Willemin



A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS SOB A ÓTICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Diretores

João Santa Terra Júnior

Anxo Varela Hernández

Andrea Willemin

COLEX 2025

Copyright © 2025

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos (www.cedro.org) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web www.colex.es un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial.

© João Santa Terra Júnior
© Anxo Varela Hernández
© Andrea Willemin

© Editorial Colex, S.L.
Calle Costa Rica, número 5, 3.º B (local comercial)
A Coruña, 15004, A Coruña (Galicia)
info@colex.es
www.colex.es

I.S.B.N.: 979-13-7011-276-9
Depósito legal: C 1197-2025
DOI: <https://doi.org/10.69592/979-13-7011-276-9>

SUMARIO

PREFÁCIO	9
<i>José Julio Fernández Rodríguez</i>	
APRESENTAÇÃO DA OBRA	13
<i>João Santa Terra Júnior</i>	
<i>Anxo Varela Hernández</i>	
<i>Andrea Willemin</i>	
A NECESSIDADE DA EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL EM PROL DA EFETIVIDADE DA TUTELA DO DIREITO FUNDAMENTAL DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO	17
<i>Maria Fernanda Tonini Blazius de Oliveira</i>	
<i>Rui Carlos Kolb Schiefler</i>	
TUTELA (PENAL) COLETIVA DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO	43
<i>Jorge Augusto Caetano de Farias</i>	
OS DESAFIOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO GARANTIDOR DOS DIREITOS DE PROTEÇÃO DE DADOS E AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA FRENTE ÀS NOVAS TECNOLOGIAS	65
<i>Cláudia Pessoa Marques da Rocha Seabra</i>	
<i>Andrea Cristina de Sousa Fialho</i>	
A LGPD E O TRATAMENTO DE DADOS: DESAFIOS E APLICAÇÕES NO MINISTÉRIO PÚBLICO	81
<i>Francisco de Carvalho Neto</i>	
O REGISTRO DE OPERAÇÕES DE TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS (ROPA) NA ATIVIDADE-FIM DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO	99
<i>Lauro Francisco da Silva Freitas Júnior</i>	
<i>Leonardo Andrade Macedo</i>	

SUMARIO

A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM FACE DO FACEBOOK
E GOOGLE: BREVES NOTAS SOBRE A UTILIZAÇÃO DE PLATAFORMAS
SUPOSTAMENTE GRATUITAS 125

Daniel Teixeira Bezerra

A ESPETACULARIZAÇÃO DAS GRAVAÇÕES AUDIOVISUAIS DE
AUDIÊNCIAS (JUDICIAIS) REALIZADAS COM A PARTICIPAÇÃO DO
MINISTÉRIO PÚBLICO 139

Ana Paula Machado Franklin

Carlos Renato Silvy Teive

Guilherme Magalhães Martins

PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO NACIONAL: A PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS COMO DIRETRIZ DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO 159

Paulo Roberto Gonçalves Ishikawa

SEGREDO DO NEGÓCIO FRENTE A TRANSPARÊNCIA ALGORÍTIMA: O
INQUÉRITO CIVIL COMO FERRAMENTA DE BUSCA DA EXPLICABILIDADE... 173

José Fernando Ruiz Maturana

PREFÁCIO

La importancia de la protección de datos se colige fácilmente a partir de dos ideas-fuerza: por un lado, se trata de un derecho fundamental, que por ello garantiza ciertas facultades derivadas de la dignidad de las personas; y, por otro, este derecho es la respuesta jurídica específica a la problemática que ha planteado desde hace décadas el desarrollo de la tecnología. Así las cosas, su carácter de derecho fundamental y la incierta evolución tecnológica futura evidencian esa dimensión clave en los actuales sistemas democráticos.

Europa ha sido la punta de lanza en el asentamiento y construcción de la protección de datos a nivel mundial, evidenciando, una vez más, que el Viejo Continente apuesta habitualmente por la lógica de los derechos, aunque a veces la geopolítica difumina tal planteamiento. Las distintas normas europeas sobre este tema han sido ejemplo para otras partes del mundo, en especial entre los países del continente americano, como Argentina o Brasil. Aquí es forzoso traer a colación el actualmente vigente Reglamento UE 2016/679, general de protección de datos (RGPD), cuya influencia en parte transformadora se manifiesta en varios aspectos, aunque existen otras normas relevantes de las que ahorramos la cita en este momento.

Así, el RGPD ha sido una clara inspiración para la armonización legislativa en otras latitudes, convirtiéndose en un modelo a seguir para la creación de marcos legales más robustos y protectores de la privacidad. Varios países iberoamericanos han revisado y actualizado sus propias leyes de protección de datos personales para alinearse con los principios y estándares del RGPD. Brasil es un claro ejemplo, con la promulgación de la Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais en 2018 (con entrada en vigor en 2020), la cual está fuertemente inspirada en el RGPD al establecer obligaciones similares en cuanto a la recopilación, procesamiento, almacenamiento y transferencia de datos personales, así como los derechos de los titulares de los datos. En 2022 se da un paso más y se reforma la Constitución brasileña para integrar la protección de datos en sus derechos fundamentales (art. 5.LXXIX). También Argentina ha mirado de cerca a Europa. Este país ya contaba con una ley de protección de datos (Ley N° 25.326 de 2000) considerada “adecuada” por la Unión Europea, pero ha iniciado un proceso de actualización para armonizar su normativa con los nuevos lineamientos del RGPD. Se han presentado proyectos de ley que buscan incorporar aspectos como la ampliación del concepto de dato sensible, el consentimiento para niños a partir de los 13

años, y la evaluación de impacto en la protección de datos, entre otros. En Perú sucede algo parecido: este país andino cuenta con la Ley N° 29733 de Protección de Datos Personales, promulgada en 2011 y reglamentada en 2013. Si bien es anterior al RGPD, se han propuesto y se discuten continuamente reformas para modernizarla y acercarla a los principios y derechos del reglamento europeo. Por su parte, Colombia aprobó la Ley 1581 de 2012 (Ley de Protección de Datos Personales), también anterior al RGPD. Sin embargo, su interpretación y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, así como las directrices de la Superintendencia de Industria y Comercio, han tendido a incorporar principios de buenas prácticas y derechos que son coherentes con el espíritu del RGPD, como la rendición de cuentas y la necesidad de consentimiento explícito.

En este sentido, el RGPD ha introducido conceptos como la responsabilidad proactiva (*accountability*), la obligación de notificar las violaciones de datos en plazos específicos (72 horas), y la necesidad de realizar evaluaciones de impacto de protección de datos. Estas prácticas están siendo adoptadas en diversas legislaciones iberoamericanas. También la lógica sancionadora europea ha sido vista con atención. Sin llegar a los niveles del RGPD, con multas que pueden alcanzar hasta el 4% de la facturación global anual de una empresa o 20 millones de euros, su influencia ha llevado a un endurecimiento de los regímenes sancionadores en la región. La Ley de Brasil, por ejemplo, prevé multas de hasta el 2% de la facturación de una empresa o hasta 50 millones de reales brasileños.

En suma, el RGPD ha actuado como un catalizador para la modernización y el fortalecimiento de las leyes de protección de datos en América Latina. Ha impulsado la adopción de un enfoque más riguroso y centrado al individuo en la protección de la privacidad, influyendo en la creación de marcos legales más completos, el reconocimiento de derechos más amplios y la imposición de mayores responsabilidades a las organizaciones que manejan datos personales.

Además, hay que tener presente el carácter extraterritorial del RGPD, lo que implica que cualquier empresa que ofrezca bienes o servicios a ciudadanos europeos, o que monitoree su comportamiento dentro de la UE, debe cumplir con ese Reglamento, sin importar dónde se encuentre la empresa. Esto ha obligado a muchas empresas americanas que tienen negocios con Europa a adaptar sus prácticas para cumplir con los estándares del RGPD.

Pues bien, el Ministerio Público del Brasil, con base en las relevantes funciones constitucionales que debe desempeñar, necesariamente debe asir con fuerza el reto de garantizar con eficacia el derecho fundamental de protección de datos. Se acercan tiempos de dudas e incertezas, cuando el salto tecnológico que ya hemos iniciado se abra a realidades todavía no vislumbradas en la actualidad. Por ello el Ministerio Público debe estar sometido a un proceso de actualización permanente, sobre todo en el campo de los derechos de las personas. El art. 127 de la Constitución federal

brasileña le otorga el rol fundamental de defensa del orden jurídico, del régimen democrático y de los intereses sociales e individuales indisponibles, lo que no hace más que enfatizar el papel esencial que debe desempeñar de forma continua esa institución para asegurar la calidad del sistema público. Y la protección de datos se registra con letras luminosas en esa encomiable tarea. Por estas razones en 2021 se crea la figura de encargados para el tratamiento de datos del Ministerio Público de Brasil, con atribuciones específicas en la garantía del cumplimiento de las obligaciones de protección de datos, a lo que habrá que sumar una capacitación permanente en el tema.

Saludo por lo tanto con fruición esta interesantísima iniciativa capitaneada por mis colegas y amigos João Santa Terra, Anxo Varela y Andrea Willemin, hábiles directores de la presente obra que han podido y sabido recopilar un sugerente grupo de trabajos que ahora se muestran al lector. Todos los autores son encargados de tratamiento en el Ministerio Público brasileño, lo que demuestra la concienciación digna de elogio que se ha instalado en esa institución. Se abordan temas dispares, pero todos bajo la cobertura de la protección de datos, un derecho que encuentra específicos problemas en las tierras brasileñas. Por ello, libros como este son necesarios en el momento presente para ofrecer un análisis riguroso de esos retos, aportar posibles soluciones y ofrecer ideas a los decisores públicos que mejoren el estándar normativo y aplicativo en protección de datos y privacidad.

En este sentido, se recogen trabajos sobre la posible reforma de la legislación penal para incrementar la efectividad del derecho de protección de datos, la tutela de ese derecho por el Ministerio Público, los desafíos que dicho Ministerio encuentra para garantizar la protección de datos, la aplicación de la normativa sobre protección de datos en el seno del Ministerio Público, el registro de operaciones de tratamiento, el específico caso de la actuación ministerial frente a Facebook y Google, la grabación audiovisual de las audiencias judiciales, el planeamiento estratégico nacional, y la contraposición entre el secreto de negocio y la transparencia algorítmica. Este rápido bosquejo a lo que viene a continuación evidencia el interés objetivo que presenta el libro y la preocupación de sus coautores por ofrecer aspectos relevantes que requieren un examen detenido para hallar soluciones.

No cabe duda de que la obra justifica la necesidad de una respuesta institucional robusta e integrada ante los obstáculos que se alzan para la eficacia de la protección de datos, lo que incluye la posible intervención del Derecho Penal para garantizar la efectividad de este derecho fundamental en la era digital. El texto recoge la interesante evolución legislativa en Brasil en esta temática, un largo camino que ha llevado más de 25 años, al mismo tiempo que enfatiza el rol del Ministerio Público en la defensa de este derecho fundamental, un rol central y diferenciado que abarca desde la fiscalización del cumplimiento de la normativa hasta la promoción de acciones civiles públicas y la defensa colectiva de los titulares de datos. Pero la obra también identifica los desafíos que impone la creciente digitalización

de las relaciones sociales y la complejidad de los flujos de información, incluyendo la “espectacularización” de las grabaciones audiovisuales en audiencias judiciales y la proliferación de la desinformación y el “linchamiento virtual”. Asimismo, el libro subraya la relevancia del diálogo entre Europa y América Latina en la defensa de los datos personales, ya que la protección de datos todavía integra las agendas pendientes y en consolidación en América Latina. Realmente aún nos hallamos en una situación en la que urgen políticas públicas y normativas que integren aspectos tecnológicos, jurídicos y sociales para garantizar la efectividad de la protección de datos en el mundo tecnológico.

En fin, vivimos tiempos agitados, en los que la presión irreflexiva de lo cotidiano nos guía en demasiadas ocasiones. Frente a ello, los juristas debemos aportar elementos racionales que sean capaces de marcar el paso del sistema público. Este libro se inserta en esa línea, por lo que esperamos que logre una adecuada difusión de la que resulte un verdadero progreso en la nación hermana de Brasil.

José Julio Fernández Rodríguez

Catedrático de Derecho Constitucional

Universidad de Santiago de Compostela (España)

A Barcia, a 22 de julio de 2025

APRESENTAÇÃO DA OBRA

A proteção de dados pessoais no Brasil percorreu um longo caminho até alcançar o status de direito fundamental. Desde os primeiros debates sobre privacidade na década de 1990, passando pela promulgação do Marco Civil da Internet em 2014, até a entrada em vigor da Lei nº 13.709/2018 — a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) — o país consolidou seu arcabouço normativo voltado à tutela da autodeterminação informativa. Esse processo culminou, em 2022, com a promulgação da Emenda Constitucional 115, que inseriu expressamente a proteção de dados pessoais no rol dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, conferindo-lhe a máxima hierarquia jurídica no ordenamento brasileiro.

Nesse contexto, o Ministério Público brasileiro assume papel central e diferenciado na defesa desse direito fundamental. Diferente de muitos Ministérios Públicos europeus, cuja atuação na seara da proteção de dados é mais restrita ou especializada, o Ministério Público no Brasil possui atribuições constitucionais amplas e multifacetadas para a proteção dos seres humanos no âmbito metaindividual, que o colocam como verdadeiro guardião dos direitos fundamentais. Sua atuação abrange desde a fiscalização do cumprimento da LGPD por entes públicos e privados, até a promoção de ações civis públicas e a defesa coletiva dos titulares de dados.

Reconhecendo a importância dessa missão institucional, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) editou a Resolução 281/2023, que estabelece diretrizes para a implementação da proteção de dados pessoais no âmbito do Ministério Público brasileiro. Essa norma criou a figura do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais em cada unidade e ramo do MP, atribuindo-lhe responsabilidades específicas quanto à governança, conformidade e orientação interna sobre o tema. A resolução também prevê a capacitação contínua desses encarregados, como forma de garantir a efetividade da proteção de dados pessoais no seio da própria Instituição.

Foi nesse espírito que se realizou, em abril de 2024, curso de capacitação em proteção de dados pessoais promovido pelo *Centro de Estudios de Seguridad* (CESEG) da *Universidad de Santiago de Compostela* (USC), na Espanha, a pedido do Colégio dos Encarregados pelo Tratamento de Dados Pessoais do Ministério Público (CEDAMP). O evento contou com a participação de membros e servidores do Ministério Público brasileiro que

atuam diretamente com a proteção de dados pessoais, proporcionando um espaço de formação, reflexão e intercâmbio de experiências. Este livro é fruto direto dessa iniciativa.

A presente obra parte da constatação de que a proteção de dados pessoais, alçada à categoria de direito fundamental pela Emenda Constitucional nº 115/2022, exige uma resposta institucional robusta e integrada, especialmente por parte do Ministério Público. A atuação do MP, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, revela-se essencial para garantir a efetividade desse direito em um cenário marcado pela crescente digitalização das relações sociais e pela complexidade dos fluxos informacionais.

Nesse âmbito, os artigos que compõem este livro foram organizados com o propósito de oferecer uma análise multidisciplinar e aprofundada sobre os desafios e perspectivas da proteção de dados pessoais no Brasil, com especial atenção à atuação do Ministério Público. Almeja-se, assim, permitir ao leitor compreender os fundamentos jurídicos, institucionais e tecnológicos que sustentam a tutela coletiva e penal dos dados pessoais.

A publicação, portanto, reúne artigos elaborados por alunos do curso, que compartilham suas vivências, desafios e propostas no exercício da função de encarregados pela proteção de dados pessoais. Mais do que um repositório de boas práticas, este livro representa um marco na construção de uma cultura institucional voltada à proteção de dados no Ministério Público brasileiro.

Cada artigo contribui, a seu modo, para o fortalecimento da cultura de proteção de dados no Brasil, oferecendo subsídios teóricos e práticos para a atuação do Ministério Público e demais instituições comprometidas com a defesa dos direitos fundamentais na era digital.

Esta obra retrata a relevância do diálogo entre a Europa e a América Latina na seara da defesa dos dados pessoais. Enquanto países europeus já contam com décadas de amadurecimento normativo e institucional sobre o tema, na América Latina a proteção de dados ainda é uma agenda em consolidação. A troca de conhecimentos, experiências e perspectivas entre esses contextos é essencial para o fortalecimento de uma abordagem global, cooperativa e eficaz na defesa da privacidade, da intimidade, da autodeterminação informativa e da dignidade humana na era digital.

A consolidação da proteção de dados pessoais como direito fundamental impõe ao ordenamento jurídico brasileiro o desafio de desenvolver uma doutrina específica que contemple as particularidades desse novo campo, especialmente no contexto da tutela coletiva dos direitos fundamentais. A atuação do Ministério Público, como defensor da ordem jurídica e dos interesses sociais, exige não apenas adequação normativa e institucional, reclama, também, a construção de fundamentos teóricos sólidos que orientem sua prática.

Nesse sentido, a presente obra representa uma contribuição inaugural e relevante para esse processo. Ao reunir reflexões de membros do Ministério Público e estudiosos do tema, o livro lança as bases para a edificação de uma doutrina própria, crítica e comprometida com a efetividade do direito fundamental à proteção de dados pessoais no Brasil. Trata-se de um passo essencial rumo à consolidação de um novo paradigma jurídico, capaz de responder aos desafios da sociedade da informação com responsabilidade, técnica e sensibilidade social.

João Santa Terra Júnior

Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo e secretário de estudos e relações com Iberoamérica do Centro de Estudios de Seguridad (CESEG)

Anxo Varela Hernández

Professor do Departamento de Direito Público e Teoria do Estado da Universidade de Santiago de Compostela (USC) e secretário de publicações, convênios e relações com estudantes do Centro de Estudios de Seguridad (CESEG)

Andrea Willemin

Data Protection Officer, colaboradora da Unidade de Proteção de Dados Pessoais do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e secretária de desenvolvimento tecnológico e cibersegurança do Centro de Estudios de Seguridad (CESEG)

Santiago de Compostela, 23 de junho de 2025

A NECESSIDADE DA EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO PENAL EM PROL DA EFETIVIDADE DA TUTELA DO DIREITO FUNDAMENTAL DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Maria Fernanda Tonini Blazius de Oliveira¹

Rui Carlos Kolb Schiefler²

Resumo: O presente estudo objetiva discutir o papel do Direito Penal na proteção de direitos fundamentais, com foco na proteção de dados pessoais [e explorar, inclusive, a interseção entre infrações administrativas e crimes correspondentes], e como tal implica na efetividade da sua tutela pelo Ministério Público. Busca exemplificar condutas que podem, após o devido debate e reflexão, ser tratadas pelo Direito Penal como típicas, na busca de uma efetiva proteção desse direito fundamental, inclusive a partir da identificação e indicação de uma série de figuras criminais já existentes nos ordenamentos pátrio e estrangeiro, resultantes da expansão do Direito Penal em outras matérias. Destaca a importância de uma política criminal assertiva, sob pena da construção de um direito penal ineficiente ou demasiado rigoroso. E espelhado no tratamento dispensado ao direito fundamental em voga não só pelo Estado, mas também por seus próprios titulares (seja por desconhecimento, seja por negligência), bem como na fragilidade dos atuais mecanismos de defesa no Brasil para proteção dos dados pessoais - ainda em descompasso com o desenvolvimento tecnológico mundial, justificante do reconhecimento da vulnerabilidade do indivíduo no meio digital -, conclui pela necessidade de evolução do Direito Penal no país, para enfrentar os desafios impostos pela modernidade, com a consequente maior intervenção pelo Ministério Público, porque titular exclusivo da ação penal pública.

-
1. Assessora jurídica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina (MPSC).
 2. Procurador de Justiça do Ministério Público de Santa Catarina (MPSC). Integrante da Unidade Especial de Proteção de Dados Pessoais (UEPDAP) do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

Palavras-chave: Ministério Público. Direito fundamental. Proteção de dados pessoais. Expansão do Direito Penal. Tipos penais.

Resumen: El presente estudio tiene como objetivo discutir el papel del Derecho Penal en la protección de los derechos fundamentales, enfocándose en la protección de los datos personales [e incluyendo la intersección entre infracciones administrativas y los delitos correspondientes], y cómo esto influye en la efectividad de su tutela por parte del Ministerio Público. Busca ejemplificar conductas que, tras el debido debate y reflexión, puedan ser tratadas por el Derecho Penal como típicas, en la búsqueda de una protección efectiva de ese derecho fundamental, incluso a partir de la identificación e indicación de una serie de figuras criminales ya existentes en los ordenamientos nacionales y extranjeros, resultado de la expansión del Derecho Penal a otras materias. Destaca la importancia de una política criminal asertiva, bajo pena de construir un Derecho Penal ineficiente o excesivamente rígido. Además, se refleja en el tratamiento otorgado al derecho fundamental en cuestión, no solo por el Estado, sino también por sus propios titulares (ya sea por desconocimiento o negligencia), así como en la fragilidad de los actuales mecanismos de defensa en Brasil para la protección de los datos personales, aún desajustados con el desarrollo tecnológico mundial, lo que justifica el reconocimiento de la vulnerabilidad del individuo en el ámbito digital-, concluye por la necesidad de una evolución del Derecho Penal en el país, para enfrentar los desafíos impuestos por la modernidad, con la consecuente mayor intervención del Ministerio Público, dado que es el único titular de la acción penal pública.

Palabras clave: Ministerio Público. Derecho fundamental. Protección de datos personales. Expansión del Derecho Penal. Tipos penales.

Sumário: 1. Introdução. 2. O direito fundamental à proteção dos dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro. 3. A função e a expansão do Direito Penal e o direito fundamental à proteção dos dados pessoais. 4. O direito penal e a política criminal: correlação necessária. 5. Tipos penais que tratam do direito fundamental à proteção dos dados pessoais. 6. Conclusão. 7. Referências bibliográficas e documentação.

1. INTRODUÇÃO

A evolução humana, social e econômica das últimas décadas, somada ao impressionante desenvolvimento das tecnologias da informação e da comunicação, trouxe desafios significativos para a proteção dos direitos fundamentais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), em especial, no caso, o da proteção dos dados pessoais - incluído expressamente em nossa Magna Carta, precisamente em seu artigo 5º, inciso LXXIX, por meio da Emenda Constitucional n. 115/2022 -, elevando a preocupação com a privacidade, a dignidade e a segurança dos indivíduos.

Nesse contexto, questiona-se sobre a possibilidade de o Direito Penal emergir como um mecanismo de reforço na proteção desse novel e autônomo direito fundamental, especialmente por meio da tipificação de condutas que ameacem o tratamento, a sensibilidade, a integridade e a confidencialidade dos dados pessoais.

Este artigo reconhece a necessidade de uma articulação entre os ramos do Direito para uma melhor proteção dos direitos fundamentais, objetivando, em particular, discutir o papel do Direito Penal na proteção deles, com foco na proteção de dados pessoais [e, inclusive, explorar a interseção entre infrações administrativas e crimes correspondentes], e como tal implica a efetividade dessa tutela pelo Ministério Público.

A expansão do Direito Penal - fenômeno já observado no ordenamento jurídico brasileiro em outras áreas, como na tutela da Administração Pública e do consumidor, por exemplo -, estendida à proteção dos dados pessoais, reflete, necessariamente, em uma maior intervenção do Ministério Público na defesa desse direito, na medida em que é titular exclusivo da ação penal pública.

E não é só. Esse acréscimo aos instrumentos e meios de resguardo do direito à proteção dos dados pessoais, também por reflexo, resguardará seus pares, como o direito à liberdade, à igualdade, à dignidade, à privacidade e à segurança, evitando-se uma proteção ineficiente, com consequências ainda não conhecidas na sua totalidade [considerando-se o atual estágio e o que se prospecta do desenvolvimento da tecnologia, de um lado, e o desconhecimento, pela maioria da população mundial, do tratamento de dados pessoais em larga escala, de outro] -, tudo sem se olvidar do caráter fragmentário e subsidiário da matéria criminal.

A dúvida que se pretende dirimir - ou pelo menos se estabelecer, diante da dificuldade do tema - diz respeito exatamente a essa *quaestio*: pode o Direito Penal auxiliar no necessário combate aos visíveis abusos e na proteção do direito fundamental em testilha?

2. O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Seguindo tendência mundial voltada à efetividade na proteção dos dados pessoais, inclusive e principalmente nos meios digitais, notadamente após a aprovação do *General Data Protection Regulation* (GDPR) n. 2016/679, ocorrida em 27 de abril de 2016, com efeitos para além dos limites territoriais europeus, no Brasil foi editada a Lei n. 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), a qual entrou em vigor, na íntegra, apenas no mês de setembro de 2020.

A LGPD - impositiva tanto às pessoas naturais, quanto às pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado, que realizem o tratamento de dados pessoais, e, tal qual o sobredito normativo estrangeiro, com efeitos extraterritoriais - surgiu como novo marco regulatório na proteção de dados pessoais, sobrevivendo e alterando a Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) (Schiefler; Oliveira, 2019).

No ordenamento jurídico pátrio - em momento prévio à estruturação do recente arcabouço normativo de proteção dos dados pessoais, coroado com a disruptiva LGPD -, havia um entendimento de que os problemas relacionados a bancos de dados com informações pessoais seriam vencidos com um sistema mais simplificado, com autorização ou vedação para o uso de determinados dados, desprezando-se os riscos potencializados pelo tratamento informatizado dos dados pessoais. Parte da doutrina encarava a privacidade como um direito fundamental, enquanto relegava às informações pessoais uma preocupação restrita à inviolabilidade da comunicação de dados, resultando essa diferenciação de tratamento em uma potencial violação aos dados pessoais, nos casos em que a privacidade ou outros direitos fundamentais não fossem diretamente ofendidos (Doneda, 2021).

Bioni (2018) já destacava a necessidade de se reconhecer a autonomia do direito à proteção de dados pessoais, não atrelado a uma categoria determinada, mas sim como nova espécie do elenco dos direitos da personalidade.

Sem destoar, acompanhando os estudiosos do tema, Artese (2019) reconheceu imprescindível a discussão da matéria a partir dos direitos fundamentais, ressaltando, porém, que o ponto nodal da proteção de dados pessoais é que o tratamento deles constitui atividade de risco, devendo aquele que a realizar assumir esse risco e se responsabilizar por eventuais danos causados ao titular.

Nesse cenário, em 3 de julho de 2019, foi apresentada pelo Senado Federal brasileiro a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) n. 17/2019, propondo a alteração da Constituição Federal de 1988 para incluir a proteção de dados pessoais no rol dos direitos e das garantias fundamentais e para estabelecer a competência privativa da união para legislar a respeito da proteção e do tratamento desses dados.

No mês de maio de 2020, recordam Frazão, Carvalho e Milanez (2022, p. 65/67):

[...] ao referendar a Medida Cautelar concedida pela Ministra Rosa Weber, relatora das ADIs 6.387, 6.388, 6.389, 6.390 e 6.393, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito fundamental à proteção de dados como direito autônomo, extraído a partir da leitura e interpretação sistemática do texto constitucional brasileiro.

Tratava-se da edição da Medida Provisória 954, de 17 de abril de 2020, que determinou que as empresas de telecomunicações prestadoras do Serviço Telefônico

Comutado (STFC) e do Serviço Móvel Pessoal (SMP) compartilhassem, em meio eletrônico, dados pessoais de seus consumidores, mais especificamente dos seus nomes, números de telefone, endereços, para que a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE) realizasse entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares para produção estatística oficial³[...].

A referida PEC foi aprovada, por unanimidade, em 10 de fevereiro de 2022, e publicada no dia seguinte nos Diários Oficiais da União, do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, sendo convertida na Emenda Constitucional n. 115/2022, que, entre outros, acresceu o inciso LXXIX ao *caput* do artigo 5º da CRFB/1988, *verbis*: “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”.

A partir de então, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, passou a figurar expressamente como direito fundamental na CRFB/88, exigindo, como tal, diferenciada atenção, a exemplo do que se propõe no presente estudo: acrescer à legislação criminal brasileira previsão de tipificação e punição para condutas ofensivas específicas ao direito à proteção de dados pessoais, em prol da efetividade da sua tutela, notadamente pelo Ministério Público.

Aliás, nesse cenário, merece destaque a recente edição, pelo Conselho Nacional do Ministério Público brasileiro, da Resolução CNMP n. 281, de 12 de dezembro de 2023⁴ - a qual instituiu a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e o Sistema Nacional de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público -, normativa de vanguarda e que firma a posição da Instituição no enfrentamento de tão importante temática no âmbito nacional (com repercussão para além das fronteiras brasileiras).

3. A FUNÇÃO E A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL E O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS

Na constatação de que a vida em sociedade precisa ter limites contra abusos, além de regras de convivência pessoal, coletiva e social - sob pena de não ser possível o estabelecimento de uma sociedade de humanos -,

3. Curiosamente, a controvérsia do [...] julgamento do Tribunal Constitucional alemão de 1983 tinha como pano de fundo a realização de pesquisas estatísticas para elaboração do censo alemão de 1982 e, era, portanto, análoga ao caso enfrentado em 2020 pelo STF. Ambos culminaram no debate a respeito dos riscos advindos da coleta massiva de dados pessoais pelo Estado e da possibilidade de cruzamento das informações retidas com aquelas constantes em outros bancos de dados estatais. Ver: MENDES, Laura Schertel. Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014 (Nota dos autores).

4. Disponível em <<https://www.cnmp.mp.br/portal/atos-e-normas/norma/10515>>.

A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS SOB A ÓTICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

Atualmente, a proteção de dados pessoais consolidou-se no Brasil como um verdadeiro direito fundamental, seguindo os passos da Espanha e de outros países da União Europeia. Isso é fruto de uma longa trajetória que se iniciou com os primeiros debates sobre privacidade por volta de 1990 e culminou com a promulgação da Emenda Constitucional 115, que lhe conferiu o status jurídico máximo no ordenamento jurídico brasileiro, classificando a proteção de dados como um dos Direitos Fundamentais previstos em sua Constituição Federal.

Nesse contexto, diferente de muitos outros países, o Ministério Público brasileiro assume papel central e distinto em sua defesa, possuindo amplas e diversas competências constitucionais para proteger os direitos dos cidadãos na esfera digital, que vão desde a fiscalização do cumprimento normativo por entes públicos e privados até a promoção de ações civis públicas e a defesa coletiva dos titulares de dados pessoais.

Assim, este é um livro essencial para a compreensão das dimensões da proteção de dados pessoais no Brasil sob a ótica de uma das mais importantes Instituições estatais, pois, esta obra dá voz aos Encarregados pelo Tratamento de Dados Pessoais do Ministério Público brasileiro, figura-chave prevista na Resolução 281/2023, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), com responsabilidades específicas relacionadas à governança e ao monitoramento do cumprimento da proteção de dados pessoais.

DIRETORES

João Santa Terra Júnior, Anxo Varela Hernández, Andrea Willemin.

AUTORIA

Maria Fernanda Tonini Blazius de Oliveira, Rui Carlos Kolb Schiefler, Jorge Augusto Caetano de Farias, Cláudia Pessoa Marques da Rocha Seabra, Andrea Cristina de Sousa Fialho, Francisco de Carvalho Neto, Lauro Francisco da Silva Freitas Júnior, Leonardo Andrade Macedo, Daniel Teixeira Bezerra, Ana Paula Machado Franklin, Carlos Renato Silvy Teive, Guilherme Magalhães Martins, Paulo Roberto Gonçalves Ishikawa, José Fernando Ruiz Maturana.

PVP: 20,00 €

ISBN: 979-13-7011-276-9



O.A.