

## INTRODUÇÃO

A sociedade mundial tem se despertado para temas significativos que venham atingir pessoas ou grupos. Insere-se num desses temas a proteção de dados pessoais, já a muito tratado especialmente nos Estados Unidos e na Europa.

Marcadamente, quando há denúncias sobre violação de sigilo bancário, fiscal e vazamento de dados de cidadãos e de autoridades, retoma-se a discussão acerca da proteção de dados pessoais, tornando-se estes protagonistas no cenário digital<sup>1</sup>, o que provoca manifestações normativas nas comunidades e países.

O tema proteção de dados pessoais tem relação de tensão direta e inquestionável com vários direitos, liberdades e garantias como: o desenvolvimento da personalidade, dignidade da pessoa e intimidade da vida privada.<sup>2</sup>

O presente trabalho objetiva, assim, discorrer sobre a constitucionalização da proteção de dados pessoais na República Portuguesa e os princípios fundamentais da legislação europeia sobre a proteção de dados, trazendo algumas contribuições de cunho histórico e constitucional, mas também destacando aspectos conceituais da legislação europeia, no que tange ao Conselho da Europa, com destaque às recentes alterações relativas à proteção de das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e a livre circulação desses dados, editadas com o Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, e também da lei de proteção de dados pessoais de Portugal.

A fim de se chegar a bom termo, utilizou-se como método dedutivo de abordagem na pesquisa e na investigação. Os métodos de procedimentos, por sua vez, foi o histórico e o comparativo.

Assim desenvolve-se o assunto, estabelece a Constituição Portuguesa em seu artigo 35º parâmetros constitucionais quanto a utilização da informática ao disciplinar que:

“1. Todos os cidadãos têm o direito de acesso aos dados informatizados que lhes digam respeito, podendo exigir a sua rectificação e actualização, e o direito de conhecer a finalidade a que se destinam, nos termos da lei.

---

1 CASTELLS, Manuel. Sociedade em Rede: A Era da Informação – Economia, Sociedade e Cultura. v. 1. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2003. p. 51 e 53.

2 CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. Constituição da República Portuguesa: anotada. 4. ed. 2014. v. 1. p. 551

2. A lei define o conceito de dados pessoais, bem como as condições aplicáveis ao seu tratamento automatizado, conexão, transmissão e utilização, e garante a sua protecção, designadamente através de entidade administrativa independente.
3. A informática não pode ser utilizada para tratamento de dados referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem étnica, salvo mediante consentimento expresso do titular, autorização prevista por lei com garantias de não discriminação ou para processamento de dados estatísticos não individualmente identificáveis.
4. É proibido o acesso a dados pessoais de terceiros, salvo em casos excepcionais previstos na lei.
5. É proibida a atribuição de um número nacional único aos cidadãos.
6. A todos é garantido livre acesso às redes informáticas de uso público, definindo a lei o regime aplicável aos fluxos de dados transfronteiras e as formas adequadas de protecção de dados pessoais e de outros cuja salvaguarda se justifique por razões de interesse nacional.
7. Os dados pessoais constantes de ficheiros manuais gozam de protecção idêntica à prevista nos números anteriores, nos termos da lei.”<sup>3</sup>

O escopo constitucional, como não poderia ser diferente, “consagra a protecção dos cidadãos perante o tratamento de dados pessoais informatizados.” E neste contexto “não apenas a individualização, fixação e recolha de dados, mas também a sua conexão, transmissão, utilização e publicação.”<sup>4</sup>

O termo *dados* é utilizado no sentido de representação convencional de informação, seja ela analógica ou digital. O que possibilita o seu tratamento na forma de introdução, organização, gestão e processamento.<sup>5</sup>

Sob essa ótica, não há que se perquirir sobre a constitucionalização da protecção de dados pessoais e seu tratamento apenas no âmbito do Estado mais de toda a comunidade mundial, pois é sabido que os dados constantes em bancos de dados nem sempre estão adequadamente protegidos em escala mundial. Daí se aplaudir a constitucionalização vanguardista desse direito na República Portuguesa.

---

<sup>3</sup> PORTUGAL. **Constituição Da República Portuguesa. (1976)**. Disponível em:

<<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 21 set. 2016.

<sup>4</sup> CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: anotada. 4. ed. 2014. v. 1. p. 550.

<sup>5</sup> Idem.

## 1 BREVE HISTÓRIA DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA EUROPA

A importância crescente dos dados na sociedade contemporânea cresce proporcionalmente com preocupação em relação à proteção do seu titular<sup>6</sup>

Segundo, Garstka falar em “proteção de dados” não é a proteção dos dados em si que se almeja e sim a proteção da pessoa por trás do tratamento dos dados. É resgatar a própria história da utilização de dados para determinada finalidade em bancos de dados informatizados, pois a proteção sempre surge da necessidade de garantir ao titular um mínimo de controle sobre seus próprios dados.<sup>7</sup>

A autora traz a ideia de que a regulamentação da coleta e tratamento de dados, bem como sua proteção, surge primeiramente nos Estados Unidos com a aprovação do Privacy Act em 1974 que obrigara o governo norte americano a observar princípios fundamentais para a segurança privada, em decorrência de questionamentos dos cidadãos à intervenção estatal na esfera privada.<sup>8</sup>

Adentrando na Europa, destacam-se as seguintes passagens normativas a nível de proteção de dados:

- 1) Alemanha em 1970, no Estado de Hessen, edita a lei de proteção de dados.
- 2) Suécia em 1973, a primeira legislação nacional foi editada.<sup>9</sup> Através da Lei denominada Datalagen (Lei n. 289) que passou a exigir uma autorização especial para a transmissão de dados recolhidos na Suécia para o estrangeiro, dando o primeiro passo para se regulamentar o tratamento informatizado de dados pessoais, prevendo a proteção ao seu titular.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup> SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. A proteção de dados pessoais em debate no Brasil. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455)>. Acesso em 28 dez 2016

<sup>7</sup> SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455)>. Acesso em 28 dez 2016. Op cit “*Anliegen des Datenschutzes ist nicht der Schutz der Daten, sondern der Schutz der menschen vor der Verarbeitung von Daten.*” cf. GARSTKA, Hansjürgen. Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz. In: SCHULZKI HADDOUTI, Christiane. *Bürgerrechte im Netz*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2003. p. 49.

<sup>8</sup> idem

<sup>9</sup> Fred H. Cate, *The EU data protection directive, information privacy, and the public interest*, p. 431.

<sup>10</sup> PEREZ LUÑO, Antonio- Enrique. *Ensayos de Informática Jurídica*. México: Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1996. p. 35

3) Ainda em 1973 e depois 1974, o Comitê de Ministros do Conselho da Europa, edita as primeiras Resoluções de caráter internacional a se referirem à proteção de dados pessoais: a) uma referente à proteção da vida privada das pessoas físicas frente aos bancos de dados eletrônicos no setor privado e b) outra sobre os bancos de dados no setor público. Recomendando ao países membros a adoção de medidas legislativas que garantissem tais princípios.<sup>11</sup>

4) Em 1978 entra em vigor a primeira lei federal de proteção de dados da Alemanha, obrigando repartições públicas e empresas privadas à observância de regras materiais determinadas no tratamento de dados pessoais e instituiu o sistema de direitos civis e mecanismos de controle.<sup>12</sup>

5) Tal qual a Suécia e a Alemanha, outros países como: França (1978), Noruega (1978), Dinamarca (1978), Áustria (1978), Luxemburgo (1978) e Islândia (1979), seguiram a mesma corrente e também elaboraram leis referentes à proteção de dados pessoais.<sup>13</sup>

6) Em 1981, o Conselho da Europa edita a Convenção para a proteção das pessoas com respeito ao tratamento automatizado de dados de caráter pessoal, trazendo diretrizes a respeito do tema para os Estados - membros da então Comunidade Econômica Europeia.

7) Em 1995, a Diretiva 95/46/CE pela União Europeia, em sua exposição de motivos, no item 3, indica que “o mercado interno europeu, que tem assegurada a livre circulação de mercadorias, pessoas, serviços e capitais, a teor do art. 7. do Tratado da União Europeia, exige não só que os dados pessoais possam circular livremente de um Estado membro para outro, mas também que sejam protegidos os direitos fundamentais das pessoas”.<sup>14</sup> E em suas disposições finais (artigo 32º, item 1) a Diretiva estipulou um prazo de

---

<sup>11</sup> PEREZ LUÑO, Antonio- Enrique. *Ensayos de Informática Jurídica*. México: Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1996, p. 35.

<sup>12</sup> SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455)>. Acesso em 28 dez 2016. Op cit. GARSTKA, Hansjürgen. Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz. In: SCHULZKI- HADDOUTI, Christiane. *Bürgerrechte im Netz*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2003. p. 48- 70

<sup>13</sup> SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455)>. Acesso em 28 dez 2016. Op cit. DRUMMOND DRUMMOND, Victor. *Internet, privacidade e dados pessoais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003, p. 50.

<sup>14</sup> UNIÃO EUROPÉIA. **Directiva 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. Jornal Oficial n. L 281 de 23/11/1995 p. 0031- 0050. Bruxelas, 1995. Disponível em:

três anos para que os Estados - membros dessem cumprimento à Diretiva, elaborando sua legislação nacional, ou seja vencendo em 1998.<sup>15</sup>

E por fim, em 4 de maio de 2016, é editado novo Regulamento Geral de Proteção de Dados - Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados), entrando em vigor em 25 de maio.

Cabe nesse ponto, destacar que o regulamento prevê um período transitório de dois anos para a sua total aplicação, ou seja 2018. Por se tratar de um Regulamento é diretamente aplicável aos Estados Membros, sem necessidade de transposição para cada jurisdição, o que se infere uma harmonização legislativa ao nível de Proteção de Dados nos países na União Europeia.<sup>16</sup>

## **2 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS EM PORTUGAL**

O ordenamento jurídico tende a ser um sistema organizado e hierarquizado com disposições legais de preponderância constantes nas constituições, como o é na Constituição Portuguesa. Esta indica o comando geral de organização do Estado que se constitui em Democrático de Direito.

Artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa – A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o

---

<[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.1995.281.01.0031.01.POR&toc=OJ:L:1995:281:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.1995.281.01.0031.01.POR&toc=OJ:L:1995:281:TOC)>. Acesso em: 28 dez. 2016.

<sup>15</sup> idem

<sup>16</sup> UNIÃO EUROPÉIA. **Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016**, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia n. L 119/1 de 4/5/2016 p. 0031- 0050. Bruxelas, 2016. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC)>. Acesso em: 28 dez. 2016

aprofundamento da democracia participativa.<sup>17</sup>

O Estado Democrático de Direito reúne os princípios do Estado Democrático e Estado de Direito, revelando um conceito novo na medida em que supera e incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*.<sup>18</sup>

A obediência do Estado às leis por ele mesmo criadas (conquista há muito trazida pela Revolução Francesa), deve se fazer presente nas disposições normativas e no respeito aos interesses individuais e coletivos, ao sistema econômico pátrio; elementos presentes na estrutura Constitucional Portuguesa, que faz menção em seu preâmbulo ao primado do Estado de Direito democrático, o que nos impõe a conclusão de que seja a opção do Constituinte Originário. Tais qualificações não são meros termos com finalidade tautológica, já que “democrático” e “de direito” têm sentido próprio e não devem ser dissociados um do outro.<sup>19</sup>

Nessa ótica, a harmonização principiológica se dá em toda a extensão do texto constitucional, principalmente quanto se trata de garantias e direito individuais, em verdadeira ideia de legalidade da atividade estatal.

Por todo o exposto, infere-se que também o Estado se submete ao comando normativo existente. Assim, a constitucionalização da proteção de dados pessoais na República Portuguesa se revelaria em harmonia aos princípios fundamentais da legislação europeia sobre a proteção de dados.

## 2.1 O Tratamento Informático de Dados Pessoais

Abordar o tratamento informático de dados pessoais desperta atenção para preceitos essenciais de estatura constitucional em sede de direitos, liberdades e garantias. Como é o caso da dignidade da pessoa humana, do desenvolvimento da personalidade, da integridade pessoal e da autodeterminação informativa. O que, por si só, já nos revelaria impor restrição ao acesso a dados pessoais quanto à sua utilização e recolha em bancos de dados.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> PORTUGAL. **Constituição Da República Portuguesa (1976)**. Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 21 set. 2016.

<sup>18</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 112.

<sup>19</sup> BASTOS, Celso; MARTINS, Ives Granda. **Comentário à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 419-420

<sup>20</sup> CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa: anotada**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 551. v.1

Desse contexto protecionista, analisa-se fundamentalmente três direitos previstos no artigo 35º: a) direito de acesso das pessoas aos registos informáticos para conhecimento dos seus dados pessoais deles constantes (nº 1) e sua retificação e complementação, b) direito ao sigilo em relação aos responsáveis de ficheiros automatizados e a terceiros dos dados pessoais informatizados e direito a sua não interconexão (nº4) e c) direito ao não tratamento informático de certos tipos de dados pessoais (nº 3).<sup>21</sup>

Quando ao item nº 5, do mesmo artigo, este vem em proteção e garantia daqueles direitos, proibindo a numeração nacional única, afim de dificultar o tratamento de dados pessoais e a sua interconexão.

Pelo que se extrai do comando constitucional, o tratamento informático dos dados pessoais deverá ser concebido para servir as pessoas. Em que pese o direito à proteção de dados pessoais não ser absoluto, deve ele ser considerado em relação à sua função na sociedade e ser equilibrado com outros direitos fundamentais, observado, em qualquer caso, sua conformidade com o princípio da proporcionalidade.

Para isso, a CRP impõe ao legislador incumbência de definir o regime jurídico da proteção dos particulares relativamente ao tratamento, conexão e transmissão e utilização de dados pessoais (nº 2, 2ª parte), atribuindo obrigatoriedade de proteção aos órgãos públicos com competência geral para defesa dos direito, liberdades e garantias.<sup>22</sup>

## 2.2 O Conceito de Dados Pessoais

A Constituição Republicana no nº 2 do artigo 35º atribui à lei a definição do conceito de dados pessoas. E nesse sentido, conforme a Lei nº 67/1998, de 26 de outubro (Lei da Proteção de Dados Pessoais, art. 3º) entende-se como Dados pessoais qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (titular dos dados); é considerada identificável a pessoa que possa ser identificada direta ou indiretamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Idem. p.551

<sup>22</sup> Idem.p.554

<sup>23</sup> PORTUGAL. **Lei Nº 67/98, de 26 de outubro**. Artigo 3. Disponível em: <  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=156A0018&nid=156&tabela=lei\\_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=156A0018&nid=156&tabela=lei_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1)>. Acesso em: 28 dez.2016

Designadamente, não é densa a disciplina legislativa quanto a definição de dados pessoais que se reproduziu a definição constante do artigo 2º da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995.

### **2.3 O Direito ao Conhecimento dos Dados Pessoais**

Revela a CRP uma espécie de direito básico nesta matéria designadamente: a) o direito de conhecer os dados constantes de registos informáticos públicos ou privados; b) o direito de conhecimento da identidade dos responsáveis e o direito ao conhecimento sobre a finalidade dos dados; c) o direito de contestação ou direito à retificação dos dados sobre identidade e endereço do responsável; d) o direito de atualização; e e) o direito à eliminação dos dados cujo registo é interdito.<sup>24</sup>

O direito ao conhecimento dos dados pessoais, nos termos da lei, deixa lugar para excluir certos registos informáticos de dados pessoais, por motivo justificado em razão de segurança ou de investigação criminal, como no caso de segredo de Estado.<sup>25</sup>

### **2.4 A Proibição de Acesso de Terceiros a Dados Pessoais**

O grande perigo da informática na esfera privada resulta, em grande parte, da perda de controle das informações que podem ser divulgadas ou utilizadas por grande número de pessoas e entidades, para fins que o interessado não conhece e que não tem possibilidade de intervir.

O artigo 3º da LPDP assim define: terceiro: a pessoa singular ou coletiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo que, não sendo o titular dos dados, o responsável pelo tratamento, o subcontratante ou outra pessoa sob autoridade direta do responsável pelo tratamento ou do subcontratante, esteja habilitado a tratar os dados.<sup>26</sup>

E nesse sentido, terceiros abrange qualquer pessoa, considerados estes os responsáveis sujeitos a um dever de sigilo profissional.

---

<sup>24</sup> CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa: anotada**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 552.v.1

<sup>25</sup> Idem. p.553

<sup>26</sup> PORTUGAL. **Lei Nº 67/98, de 26 de outubro**. Artigo 3. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=156A0018&nid=156&tabela=lei\\_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=156A0018&nid=156&tabela=lei_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1)>. Acesso em: 28 dez.2016

A Constituição admite, porém, exceções a essa proibição, autorizando o legislador a definir os casos em que poderá haver acesso de terceiros e interconexões de dados. Tais exceções constituem excepcionalidade e restrições ao direito de controle do registro informático, aplicando-se, para tanto, o regime das restrições aos direitos, liberdades e garantias, constantes no artigo 18º, pelo que se revela que só terá lugar quando exigidos em favor do Estado em caso como: combate à criminalidade e na proteção dos direitos fundamentais de outrem.<sup>27</sup>

## **2.5 A Interdição Absoluta de Tratamento Informático de Certos Tipos de Dados Pessoais**

Nesse ponto, há expressamente uma salvaguarda constitucional “salvo mediante expresse consentimento do titular, autorização prévia por lei com garantias de não discriminação ou para processamento de dados estatístico não individualmente identificáveis” (nº 3, do art. 35º). Tem a ver, nesses casos, com dados que ligados à esfera de convicção pessoal religiosa ou filosófica, com a esfera de opção política e sindical (filiação política e sindical), com a esfera da vida privada e com a origem ética.<sup>28</sup> Poderiam suprimir direitos fundamentais da pessoa. Revelando-se, portanto, uma preocupação constitucional quanto a proteção ao tratamento de dados sensíveis.

## **3 O NOVO REGULAMENTO DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS DA UNIÃO EUROPEIA**

O novo Regulamento Geral de Proteção de Dados foi publicado no dia 4 de maio de 2016, com entrada em vigor no dia 25 de maio, no qual prevê um período transitório de dois anos para a sua integral aplicação, em todos os países integrantes da União Europeia, contrariamente ao que existe atualmente, em que há pelo menos vinte e oito legislações avulsas.

O Regulamento traz regras quanto ao desenvolvimento dos negócios e também oportuniza legalmente o exercício dos direitos dos titulares dos dados por meio de um

---

<sup>27</sup> CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa: anotada**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 555.v.1

<sup>28</sup> Idem. p.555

ordenamento comum sobre a matéria. E, por se tratar de um Regulamento, aplica-se diretamente a todos os Membros da União Europeia, sem a necessidade de transposição individualizada para cada jurisdição, o que garante uma harmonização legislativa ao nível da Proteção de Dados em todos os países.

### **3.1 Destaque às Alterações Importantes Trazidas pelo Novo Regulamento de Proteção de Dados Pessoais**

O Novo Regulamento introduz alterações às regras atuais de Proteção de Dados (Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho)

#### **3.1.1 Sanções pecuniárias pelo incumprimento de obrigações**

O Regulamento além de introduzir alterações às regras atuais impõe às organizações novas obrigações, cujo incumprimento é punido por coimas que podem ascender a 4% do faturamento anual global ou a €20.000.000,00.<sup>29</sup>

Pelas novas regras, os Estados-Membros poderão definir normas relativas às sanções penais aplicáveis por violação do regulamento, inclusive por violação das normas nacionais que forem adotadas em conformidade, e dentro dos seus limites. Podem as sanções penais prever a privação de lucros auferidos em virtude da violação do regulamento. Tais sanções penais, bem como de sanções administrativas, não deverá, no entanto, implicar violação ao princípio *ne bis in idem*.

Emerge desse comando uma preocupação no sentido de se fazer cumprir efetivamente as disposições do Regulamento, mais também, por outra via, de proteção ao enriquecimento sem causa e a não exação pecuniária para além dos motivos que determinaram tal sanção.

---

<sup>29</sup> UNIÃO EUROPÉIA. **Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016**, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia n. L 119/1 de 4/5/2016 p. 0031- 0050. Bruxelas, 2016. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC)>. Acesso em: 28 dez. 2016

### **3.1.2 A Responsabilização, a Avaliação de Impacto de Privacidade e a Notificação Obrigatória e O Responsável pelo Dado**

De forma estrutural, o Regulamento introduz em termos gerais a Responsabilização, a Avaliação de Impacto de Privacidade e a notificação obrigatória, além de definir o Responsável pelo tratamento do Dado.

No que tange a responsabilização, o Regulamento indica que os responsáveis pelo tratamento de dados e os submete à obrigação de transparência, a fim de prestar contas as instâncias controladoras ou a seus representados. Impondo aos que desempenham funções de importância na sociedade expliquem o que faz, como faz, por qual motivo faz e o que vai fazer com os dados pessoais a que lhes são confiados à guarda e proteção.

A Avaliação de Impacto de Privacidade (Privacy Impact Assessments) é tratada de forma cogente determinando que avaliação de impacto de privacidade e a proteção de dados devem definir as medidas de segurança mais adequadas ao tratamento concreto e efetivo da proteção. O Regulamento projeta, com as avaliações do impacto e proteção, bem como a utilização das melhores técnicas disponíveis, definir as medidas de segurança mais adequadas ao tratamento concreto a se efetuar.<sup>30</sup>

Outra regra introduzida pelo Regulamento abrange a notificação obrigatória e Data Protection Officers (Responsável pelo Tratamento do Dados). A fim de promover o seu efetivo cumprimento, o regulamento determina que, nos casos em que as operações de tratamento de dados sejam suscetíveis de resultar elevado risco para os direitos e liberdades das pessoas singulares, o responsável pelo seu tratamento deverá encarregar-se da realização de uma avaliação de impacto da proteção de dados para determinação, nomeadamente, da origem, natureza, particularidade e gravidade desse risco.<sup>31</sup>

Os resultados dessa avaliação deverão ser considerados para a determinar as medidas que deverão ser tomadas a fim de comprovar que o tratamento de dados pessoais está adequado com o regulamento.

De toda sorte, será necessário consultar a autoridade de controlo antes de se proceder ao tratamento de dados pessoais, sempre que a avaliação de impacto sobre a proteção de dados indicar que o tratamento apresenta um elevado risco e que o responsável pelo

---

<sup>30</sup> idem

<sup>31</sup> idem

tratamento não poderá atenuar através de medidas adequadas, em face à tecnologia disponível e aos custos de aplicação.<sup>32</sup>

E nesse sentido, o Regulamento impõe que o responsável (*Data Protection Officers*) pelo tratamento deverá informar, sem demora injustificada, o titular dos dados da violação de dados pessoais quando for provável que desta resulte um elevado risco para os direitos e liberdades da pessoa singular, a fim de lhe permitir tomar as precauções necessárias.

Essa comunicação deverá descrever a natureza da violação de dados pessoais e direcionar recomendações à pessoa singular em causa para atenuar potenciais efeitos adversos. Tal comunicação deve ser efetuada logo que seja razoavelmente possível, em estreita cooperação com a autoridade de controlo e em cumprimento das orientações fornecidas por esta ou por outras autoridades competentes, como as autoridades de polícia.<sup>33</sup>

### 3.1.1 A Quem se Aplica e Onde se Aplica o Novo Regulamento

Interessante apontamento se faz no sentido de que, o Regulamento se aplicará tanto aos Responsáveis pelo Tratamento dos dados (*controllers*) como ao subcontratantes (*processors*). Tal situação não está disposta na Diretiva vigente. Assim, aplica-se a todas as entidades que tratem dados pessoais, ou seja, que realizem operações que envolvam dados pessoais. Sejam as que determinam as finalidades e os meios de tratamento de dados pessoais sejam as que efetuam essas operações em regime de subcontratação.<sup>34</sup>

O Regulamento aplica-se em todo o território da União Europeia. Mas se uma empresa estiver estabelecida fora do território da UE e sem presença na EU, vier a ofertar serviços e faça negócios que envolvam alguma forma de tratamento de dados pessoais, o Regulamento a ela também se aplicará.

Incide ainda por fim às operações de tratamento que incidam sobre titulares de dados pessoais Europeus, independentemente de o responsável (*controllers*) pelo tratamento ou o subcontratante (*processors*) se encontrar ou não localizado na União Europeia. Nesse caso, o

---

<sup>32</sup> idem

<sup>33</sup> idem

<sup>34</sup> idem

responsável pelo tratamento ou o subcontratante deverão reparar quaisquer danos de que alguém possa ser vítima em virtude de um tratamento que viole o regulamento.<sup>35</sup>

Além dos itens indicados, o Regulamento traz o conceito de dados pessoais evidenciando novos direitos para os titulares dos dados, como o direito à portabilidade dos dados, o direito ao esquecimento e o direito de oposição a perfis.

O Regulamento atribui maior rigidez as regras para obtenção do consentimento dos titulares. Além disso, o Regulamento introduz regras que beneficiam organizações que tenham estabelecimentos em diferentes países da União Europeia, e, de certa forma, proporciona a manutenção da unidade espacial europeia.

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, podemos inferir que a Constituição da República Portuguesa, como não poderia ser diferente, está alinhada às normas internacionais que tratam da proteção de dados das pessoas singulares. A CRP é expressa e consagra a proteção dos cidadãos perante o tratamento de dados pessoais informatizados e também não informatizados. E neste contexto não apenas a individualização, fixação e recolha de dados, mas também a sua conexão, transmissão, utilização e publicação gozam de proteção constitucional.

Conceitualmente, o termo *dados* é utilizado no sentido de representação convencional de informação, tanto sob a ótica analógica como a digital. Devendo assim ser resguardado o seu tratamento, sua forma de introdução, de organização, de gestão e de processamento.

A par disso, o Novo Regulamento de Proteção de Dados, editado pelo Parlamento Europeu e do Conselho, que entrou em vigor em 25 de maio de 2016, mesmo guardando um período de *vacatio legis* de 2 anos, que se concluirá em 2018, aponta, em linhas gerais, o conceito de dados pessoais e, a partir dele, outros direitos para os titulares dos dados.

O Novo Regulamento Europeu aumentou as exigências para obtenção do consentimento dos titulares dos dados; aplicar-se, não apenas aos Responsáveis pelo

---

<sup>35</sup> idem

Tratamento dos dados (*controllers*), como também aos subcontratantes (*processors*); beneficia as organizações que com estabelecimentos em diferentes países da União Europeia e aplica-se às operações de tratamento que incidam sobre titulares de dados pessoais Europeus, independentemente de o responsável pelo tratamento (ou o subcontratante) se encontrar ou não localizado na UE.

Sob essa ótica, não há que se perquirir sobre a constitucionalização da proteção de dados pessoais e seu tratamento apenas no âmbito do Estado mais de toda a comunidade mundial, pois é sabido que os dados constantes em bancos de dados nem sempre estão adequadamente protegidos em escala mundial.

Daí, como já referido antes, há que se aplaudir a constitucionalização vanguardista desse direito na República Portuguesa, o que vem ao encontro das novas regras tratadas pelo Novo Regulamento de Proteção de Dados Pessoais editado pelo Parlamento Europeu e Conselho.

## REFERÊNCIAS

CASTELLS, Manuel. **Sociedade em Rede: A Era da Informação** – Economia, Sociedade e Cultura. v. 1. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2003. p. 51 e 53.

PORTUGAL. **Constituição Da República Portuguesa**. (1976). Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 21 set. 2016.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: anotada. 4. ed. 2014. v. 1. p. 550.

SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455) >. Acesso em 28 dez 2016

SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <

[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455) >. Acesso em 28 dez 2016. Op cit “Anliegen des Datenschutzes ist nicht der Schutz der Daten, sondern der Schutz der menschen vor der Verarbeitung von Daten.” cf. GARSTKA, Hansjürgen. Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz. In: SCHULZKI- HADDOUTI, Christiane. Bürgerrechte im Netz. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2003. p. 49.

Fred H. Cate, The EU data protection directive, information privacy, and the public interest, p. 431.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Ensayos de Informática Jurídica**. México: Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1996. p. 35

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Ensayos de Informática Jurídica**. México: Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, 1996, p. 35.

SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <

[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455) >. Acesso em 28 dez 2016. Op cit. GARSTKA, Hansjürgen. Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutz. In: SCHULZKI HADDOUTI, Christiane. Bürgerrechte im Netz. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2003.

SARDETO, Patricia Eliane da Rosa. **A proteção de dados pessoais em debate no Brasil**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9455](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9455) >. Acesso em 28 dez 2016. Op cit. DRUMMOND DRUMMOND, Victor. Internet, privacidade e dados pessoais. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003, p. 50.

UNIÃO EUROPÉIA. **Directiva 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. Jornal Oficial n. L 281 de 23/11/1995 p. 0031-0050. Bruxelas, 1995. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.1995.281.01.0031.01.POR&toc=OJ:L:1995:281:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.1995.281.01.0031.01.POR&toc=OJ:L:1995:281:TOC)>. Acesso em: 28 dez. 2016.

UNIÃO EUROPÉIA. **Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia n. L 119/1 de 4/5/2016 p. 0031- 0050. Bruxelas, 2016. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC)> . Acesso em: 28 dez. 2016

PORTUGAL. **Constituição Da República Portuguesa** (1976). Disponível em: <<https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>>. Acesso em: 21 set. 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 112.

BASTOS, Celso; MARTINS, Ives Granda. **Comentário à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1988.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: anotada. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 551. v.1

PORTUGAL. **Lei Nº 67/98**, de 26 de outubro. Artigo 3. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=156A0018&nid=156&tabela=lei\\_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=156A0018&nid=156&tabela=lei_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1)>. Acesso em: 28 dez.2016

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: anotada. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 552.v.1

PORTUGAL. **Lei Nº 67/98**, de 26 de outubro. Artigo 3. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=156A0018&nid=156&tabela=lei\\_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=156A0018&nid=156&tabela=lei_velhas&pagina=1&ficha=1&nversao=1)>. Acesso em: 28 dez.2016

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa**: anotada. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 555.v.1

UNIÃO EUROPÉIA. **Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia n. L 119/1 de 4/5/2016 p. 0031- 0050. Bruxelas, 2016. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.POR&toc=OJ:L:2016:119:TOC)> . Acesso em: 28 dez. 2016