

UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO – UNINOVE
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU*
PROGRAMA DE DOUTORADO EM DIREITO

JOSÉ DE LIMA RAMOS PEREIRA

**O MINISTÉRIO PÚBLICO E AS PROVAS DIGITAIS:
CONFORMIDADE COM A LGPD E A GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

SÃO PAULO – SP
2024

JOSÉ DE LIMA RAMOS PEREIRA

**O MINISTÉRIO PÚBLICO E AS PROVAS DIGITAIS:
CONFORMIDADE COM A LGPD E A GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação *stricto sensu* em Direito – PPGD – da Universidade Nove de Julho – UNINOVE, como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Alberto Gurgel de Faria

SÃO PAULO – SP

2024

Pereira, José de Lima Ramos.

O Ministério Público e as provas digitais: conformidade com a LGPD e a garantia de direitos fundamentais. / José de Lima Ramos Pereira. 2024.

225 f.

Tese (Doutorado)- Universidade Nove de Julho - UNINOVE, São Paulo, 2024.

Orientador (a): Prof. Dr. Luiz Alberto Gurgel de Faria.

1. Ministério Público. 2. LGPD. 3. Provas digitais. 4. Dados pessoais. 5. Internet.

I. Faria, Luiz Alberto Gurgel de. II. Título

CDU 34


JOSÉ DE LIMA RAMOS PEREIRA

**O MINISTÉRIO PÚBLICO E AS PROVAS DIGITAIS: CONFORMIDADE COM A LGPD E A
GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Tese apresentada ao Programa de
Pós-Graduação *Stricto Sensu* em
Direito da Universidade Nove de
Julho como parte das exigências
para a obtenção do título de Doutor
em Direito.

São Paulo, 18 de dezembro de 2024.

BANCA EXAMINADORA




Prof. Dr. Luiz Alberto Gurgel de Faria
Orientador
UNINOVE


MARCELO NAVARRO
RIBEIRO DANTAS:M001400

Assinado de forma digital por
MARCELO NAVARRO RIBEIRO
DANTAS:M001400
Dados: 2024.12.23 12:12:30 -03'00'


Prof. Dr. Marcelo Navarro Ribeiro Dantas
Examinador Interno
UNINOVE



Prof. Dr. Alexandre Reis Siqueira Freire
Examinador Interno



Prof. Dr. Luiz Rodrigues Wambier
Examinador Externo
PUC



Prof. Dr. Ricardo José Macedo de Brito Pereira
Examinador Externo
UDF

AGRADECIMENTOS

Gostaria de expressar minha gratidão a todas as pessoas que contribuíram para a realização deste trabalho acadêmico. Este projeto não teria sido possível sem o apoio e o auxílio de diversas pessoas e instituições, e é com grande apreço que dedico esta seção de agradecimentos.

Primeiramente, desejo agradecer ao meu orientador Prof. Dr. Luiz Alberto Gurgel de Faria, pela orientação valiosa, paciência e dedicação ao longo deste processo de pesquisa. Sua experiência e conhecimento foram fundamentais para a construção deste trabalho e para o meu crescimento acadêmico.

À minha família, que sempre esteve ao meu lado, oferecendo apoio emocional e encorajamento. À minha saudosa mãe, Pedrina, minha primeira professora, que na sua simplicidade, soube me educar ser melhor a cada dia, pelo amor que sempre me deu e pelo exemplo de humanidade e sabedoria. À Izabel, esposa e colega, pela sempre presença em meus planos e objetivos, alguns quase impossíveis de pensar e concretizar, mas que encontro nela, a força para tentar e fazer. À minha filha Raíssa e aos meus filhos Rafael e Renan, que sempre me ensinam lições que não estão nas universidades, mas na vida, pelo amor constante e admiração recíproca. Obrigado por compreenderem minha ausência em momentos importantes e por serem uma fonte constante de inspiração.

Aos professores doutores Marcelo Navarro e Alexandre Freire, pelas importantes observações e apontamentos na qualificação, e por seguirem juntos na banca de defesa com os professores doutores Luiz Rodrigues Wambier e Ricardo Britto, engrandecendo e muito, todo o trabalho elaborado, apresentado e desenvolvido.

Aos meus amigos e colegas de estudo, que compartilharam ideias, debateram conceitos e proporcionaram um ambiente acadêmico estimulante. Suas contribuições foram cruciais para o enriquecimento deste trabalho. À Juliana, Carol, João, Fernanda e Daniela, por todo o trabalho de pesquisa e pelo apoio ao projeto.

Este trabalho é fruto de um esforço coletivo e representou um importante marco em minha jornada acadêmica. A todos vocês, meus mais sinceros agradecimentos.

Jamais busquei a perfeição, mas, antes de tudo, o conhecimento.

Obrigado a todos e todas!

*Antes de entrar numa batalha, é preciso
acreditar naquilo pelo qual se está
lutando.*

– Chuang Tzu

RESUMO

A presente tese aborda e analisa a atuação do Ministério Público diante dos desafios decorrentes da (r)evolução tecnológica, com especial ênfase na sua conformidade com os preceitos e princípios estabelecidos na Lei nº 13.709/2018, também conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), bem como no contexto das provas digitais. O objetivo geral desta pesquisa é analisar, a partir da compreensão do arcabouço legal de proteção de dados pessoais e das características e particularidades das provas digitais, a adaptação e a conformidade da atuação do Ministério Público aos preceitos e axiomas estabelecidos pela LGPD. A metodologia adotada é de natureza bibliográfica e documental, embasada no método dedutivo. É possível verificar que o Ministério Público tem evoluído significativamente no tocante à implementação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), seja sob o prisma finalístico ou administrativo, sendo tal evolução essencial para o efetivo desempenho de seu papel constitucional como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis em um contexto marcado pela crescente digitalização e virtualização das relações políticas, jurídicas e sociais e pelo uso intensivo de dados pessoais.

Palavras-chave: Ministério Público; LGPD; Provas Digitais; Dados Pessoais; *Internet*.

ABSTRACT

The present thesis addresses and analyzes the performance of the Public Prosecutor's Office facing the challenges arising from the technological (r)evolution, with special emphasis on its compliance with the rules and principles established in Law No. 13,709/2018, also known as the General Personal Data Protection Law (LGPD), as well as in the context of digital evidence. The general objective of this research is to analyze, through the understanding of the legal framework for personal data protection and the characteristics and peculiarities of digital evidence, the adaptation and compliance of the Public Prosecutor's Office with the precepts and axioms established by the LGPD. The methodology adopted is of a bibliographic and documentary nature, based on the deductive method. It is possible to verify that the Public Prosecutor's Office has significantly evolved in implementing the General Personal Data Protection Law (LGPD), both from a finalistic and administrative perspective, and such evolution is essential for the effective performance of its constitutional role as a defender of legal order, democratic regime, and social and individual interests that cannot be waived in a context marked by the increasing digitization and virtualization of political, legal, and social relations, and the intensive use of personal data.

Keywords: Public Prosecutor's Office; LGPD; Digital Evidence; Personal Data; Internet.

LISTA DE ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas

ACP – Ação Civil Pública

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AI – Agravo de Instrumento

AgR – Agravo Regimental

ANPD – Autoridade Nacional de Proteção de Dados

CCR – Câmara de Coordenação e Revisão

CEO – *Chief Executive Officer*

CF – Constituição Federal

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público

CONAMP – Associação Nacional dos Membros do Ministério Público

CP – Código Penal

CPC – Código de Processo Civil

CPP – Código de Processo Penal

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CSMPT – Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho

CTN – Código Tributário Nacional

DIB – *Data Inspektion Board*

ECRIAD – Estatuto da Criança e do Adolescente

EDcl – Embargos de Declaração

EUA – Estados Unidos da América

GDPR – *General Data Protection Regulation*

GT – Grupo de Trabalho

HC – *Habeas Corpus*

LAI – Lei de Acesso à Informação

LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais

MP – Ministério Público

MPDFT – Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

MPT – Ministério Público do Trabalho

MPU – Ministério Público da União

ODCE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico

OIT – Organização Internacional do Trabalho

PdB – *Privacy by Design*

PGT – Procuradoria Geral do Trabalho

PPDP/MPT – Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

RGPD – Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia

RHC – Recurso em Habeas Corpus

RR – Recurso de Revista

RTD – Registro de Títulos e Documentos

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TCU – Tribunal de Contas da União

TJDFT – Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

TST – Tribunal Superior do Trabalho

UIF – Unidade de Inteligência Financeira

SUMÁRIO

| | |
|--|------------|
| INTRODUÇÃO | 14 |
| 1. O PODER DE REQUISIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO | 17 |
| 1.1 Aspectos formais do exercício do Poder de Requisição | 28 |
| 1.1.1 Sigilo bancário..... | 32 |
| 1.1.2 Sigilo fiscal | 41 |
| 1.1.3 Sigilo das comunicações telefônicas e das comunicações de sistemas de informática e telemática | 48 |
| 2 A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E SUA BASE AXIOLÓGICA..... | 54 |
| 2.1 Noções Introdutórias | 54 |
| 2.2 Historicidade e contexto de proteção de dados pessoais na LGPD | 61 |
| 2.3 Base principiológica da lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD) | 78 |
| 2.3.1 Princípios da Finalidade, da Adequação e da Necessidade..... | 81 |
| 2.3.2 Princípios do Livre Acesso, da Qualidade dos Dados e da Transparência | 84 |
| 2.3.3 Princípios da Segurança, da Prevenção, da Não Discriminação e Responsabilização e Prestação de Contas..... | 87 |
| 2.3.4 Princípios Implícitos: Consentimento, Dignidade da Pessoa Humana, Confiabilidade e Integridade dos Sistemas Técnico-informacionais (Computergrundrecht) | 92 |
| 3 OS PARÂMETROS PARA PRODUÇÃO DE PROVAS DIGITAIS NO CONTEXTO DA LGPD | 95 |
| 3.1 Perspectivas sobre função, finalidade e fundamentalidade do direito à prova como garantia | 95 |
| 3.2 Limitações ao direito à prova..... | 109 |
| 3.3. Perspectivas legais para o exercício do direito fundamental à prova digital..... | 126 |
| 4 DEFESA DA ORDEM JURÍDICA, REGIME DEMOCRÁTICO E INTERESSES INDISPONÍVEIS: ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO À LUZ DA LGPD E DA UTILIZAÇÃO DE PROVAS DIGITAIS | 155 |
| 4.1 O Ministério Público frente aos novos desafios da sociedade 4.0..... | 155 |
| 4.2. O compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da administração pública segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal | 163 |

| | |
|--|------------|
| 4.3. A implementação da Lei Geral de Proteção de Dados pelo Ministério Público | 166 |
| 4.3.1. A Normatização no Âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público: Política de Privacidade e Materialização Axiológica da LGPD..... | 166 |
| 4.3.2. O Ministério Público do Trabalho como Referência na Implementação da LGPD no Âmbito do Ministério Público da União | 174 |
| 4.4. As provas digitais na atuação do Ministério Público e a proteção de dados pessoais | 186 |
| CONCLUSÃO | 200 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 206 |

INTRODUÇÃO

A presente tese aborda e analisa a atuação do Ministério Público diante dos desafios decorrentes da (r)evolução tecnológica, com especial ênfase na sua conformidade com os preceitos e princípios estabelecidos na Lei nº 13.709/2018, também conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), bem como no contexto das provas digitais.

O objeto desta tese é o Direito Processual e Digital, visualizados sob o prisma da atuação do Ministério Público diante das novas relações jurídicas que se desenvolvem com a virtualização e digitalização das relações humanas e das novas formas de proteção aos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis.

A pesquisa conjuga a análise doutrinária brasileira, estadunidense, alemã, francesa e colombiana, e o estudo jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, de Tribunais de Justiça Estaduais, da Corte Interamericana de Direitos Humanos e da Suprema Corte dos Estados Unidos acerca do direito à proteção de dados pessoais e do direito probatório.

Nos quatro capítulos trago uma abordagem, primeiramente, do poder de requisição do Ministério Público, como valioso instrumento para a resolutividade da atuação ministerial, em que o órgão do *Parquet* precisa desse poder/dever, independente de outrem, para alcançar o resultado previsto em lei nas suas investigações e fiscalizações, com base em previsão constitucional e infraconstitucional, tratando de temas de sigilo fiscal, bancário e de comunicações em geral.

Em seguida, no segundo capítulo, estudo a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) e sua base axiológica, de forma a orientar as ações do Ministério Público no estrito cumprimento da legalidade e na preservação integral das informações e dados obtidos, analisando os impactos que esse acesso de dados pode ocasionar na esfera privada dos indivíduos envolvidos, sendo essencial o delineamento e a parametrização da produção de provas, inclusive digitais.

Já no terceiro capítulo, trato dos parâmetros para a produção de provas digitais no contexto da LGPD, demonstrando que o direito à produção de provas encontra novas balizas e novos horizontes com a digitalização das relações sociais, políticas e, em especial, jurídicas, influenciando a atuação de operadores do direito e do próprio Ministério Público.

Por fim, no quarto capítulo, analiso a atuação do Ministério Público à luz da LGPD e da utilização de provas digitais em suas atividades finalísticas e institucionais, atuação essa, na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Em síntese, a pesquisa visa responder à seguinte indagação: diante das inovações tecnológicas e da crescente preocupação jurídica com a proteção dos dados pessoais, como o Ministério Público tem implementado a LGPD em suas atividades finalísticas e administrativas e se adaptado, principalmente sob a ótica probatória, para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis?

Inicialmente, vale registrar o ineditismo do trabalho, aproximando três temas, provas digitais, poder de requisição do Ministério Público e a proteção de dados, na busca de uma conformação acadêmica que possa contribuir para a sociedade jurídica, inclusive, em situações concretas que ocorram.

A metodologia adotada é de natureza bibliográfica e documental, embasada no método dedutivo. Vale dizer, a partir da análise doutrinária, normativa e jurisprudencial, buscar-se-á, dedutivamente, analisar de que maneira o Ministério Público está implementando e atuando em conformidade com os preceitos e axiomas estabelecidos pela LGPD.

O objetivo geral da presente tese é analisar, a partir da compreensão do arcabouço legal de proteção de dados pessoais e das características e particularidades das provas digitais, a adaptação e a conformidade da atuação do Ministério Público aos preceitos e axiomas estabelecidos pela LGPD.

Os objetivos específicos deste estudo envolvem: i) aprofundar a compreensão do papel constitucional e das funções do Ministério Público, com especial ênfase na sua principiologia e nas prerrogativas que lhe são inerentes para o exercício de seu mister; ii) investigar a trajetória da proteção de dados pessoais em âmbito global, considerando elementos históricos, sociológicos e jurídicos que influenciaram a promulgação da Lei nº 13.709/2018 e a sua base axiológica; iii) examinar o direito fundamental à produção de provas, à luz de uma perspectiva finalística-constitucional do processo, conferindo atenção especial às características e particularidades inerentes às provas digitais; e iv) a análise evolutiva da implementação e da adequação do Ministério Público aos preceitos e axiomas estabelecidos pelo sistema de proteção aos dados pessoais adotado pelo ordenamento jurídico, concentrando-se

no exercício de suas funções em prol da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis, sob o prisma das provas digitais.

1. O PODER DE REQUISIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Atualmente, impõe-se uma reflexão contínua acerca do papel do Ministério Público como uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

O estudo do poder de requisição do *Parquet* encontra-se inserido neste contexto, sendo considerado um valioso instrumento para que o membro do Ministério Público possa, efetivamente, obter a resolutividade em sua atuação extrajudicial, independentemente de requerimentos ao Poder Judiciário¹, observando os limites constitucionais e legais.

Requisitar significa emanar ordem por uma autoridade que detém o poder ou a atribuição de exigir o seu cumprimento, consoante a legislação em vigor. A requisição ministerial, que possui caráter impositivo e instrumental, não se confunde com solicitação ou requerimentos.²

De acordo com Carlos Roberto de Castro Jatahy, o poder de requisição gera para o destinatário uma subordinação, uma sujeição, uma obrigação de fazer³, que consiste no cumprimento da ordem.

Pode-se concluir que o poder de requisição do Ministério Público consiste em um genuíno poder que independe de outro ator para alcançar o resultado previsto em lei. Se para o seu exercício houvesse a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, comprometeria de forma significativa o poder atribuído pela Constituição Federal ao Ministério Público.⁴

É cediço que o Ministério Público possui atuação no campo investigatório, sendo o titular exclusivo da ação penal pública, bem como é a instituição responsável pelo controle externo da atividade policial⁵, consoante preconizado no artigo 129, incisos I e VII, da Constituição Republicana.

¹ ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 22 jan. 2024.

² *Ibid.*

³ JATAHY, Carlos Roberto de Castro. **Curso de princípios institucionais do Ministério Público**. 4. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 289.

⁴ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Ação Civil Pública no Processo do Trabalho**. 3. ed. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 145.

⁵ ISMAIL FILHO, Salomão. *op cit.*

Para desempenhar a sua função investigativa, é facultado ao *Parquet* instaurar o inquérito civil (art. 129, inciso III, da CF) e outros procedimentos de natureza investigatória ou fiscalizatória.

A fim de garantir a instrução das investigações no bojo dos procedimentos instaurados pelo Ministério Público, os gestores públicos, as empresas e os cidadãos em geral são obrigados a responder aos ofícios e às indagações ministeriais, justamente em razão do poder requisitório do Ministério Público.⁶

Na realidade, preferível considerar a requisição do Ministério Público como um “poder-dever” e não somente como um poder. É poder porque possibilita ao membro fazer cumprir a requisição não cumprida, implicando consequências para o destinatário. É dever por exigir do membro uma atuação com equilíbrio e razoabilidade, em observância aos parâmetros fixados pelo ordenamento jurídico. Em outras palavras, ao expedir uma requisição, há um dever para o membro no sentido de bem atuar em prol do projeto constitucional delineado pelo Ministério Público na defesa dos interesses da sociedade.⁷

Aplica-se ainda a lógica do “dever-poder”, adotada por Celso Antônio Bandeira de Mello, que orienta a Administração Pública, especialmente no que tange à discricionariedade administrativa, pois, embora, externamente, a atribuição se revele como um ato de poder, internamente, haverá sempre o dever de perseguir o interesse público, consoante as metas, os direitos e os princípios estabelecidos pela Constituição Federal.⁸

A Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, previu expressamente o poder de requisição do Ministério Público ao dispor, no seu artigo 8º, § 1º, a possibilidade de requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

O § 2º do aludido dispositivo estabelece que somente nos casos em que a lei impuser sigilo, poderá ser negada certidão ou informação, hipótese em que a ação

⁶ ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 22 jan. 2024.

⁷ *Ibid.*

⁸ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

poderá ser proposta desacompanhada dos documentos, cabendo ao juiz requisitá-los.⁹

O poder de requisição do Ministério Público foi alçado ao patamar constitucional, conforme disposto no artigo 129, incisos VI e VIII, da Constituição de 1988, que o enquadra como função institucional do *Parquet*.¹⁰

O poder requisitório do Ministério Público também está previsto na Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989 (que dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência), na Lei nº 8.069 de, de 13 de julho 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e na Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto da Pessoa Idosa).

A Lei nº 7.853, de 1989, dispõe, em seu artigo 6º, que o Ministério Público poderá requisitar, de qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou particular, certidões, informações, exame ou perícias, no prazo que assinalar, não inferior a 10 (dez) dias úteis.

A Lei nº 8.069, de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), estabelece que compete ao Ministério Público requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta ou indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias; requisitar informações e documentos a particulares e instituições privadas (art. 201, VI, alíneas “b” e “c”); requisitar diligências investigatórias e determinar a instauração de inquérito policial, para apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude (art. 201, inciso VII); requisitar força policial, bem como a colaboração dos serviços médicos, hospitalares, educacionais e de assistência social, públicos ou privados, para o desempenho de suas atribuições (art. 201, inciso XII).

⁹ Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

§ 2º Somente nos casos em que a lei impuser sigilo, poderá ser negada certidão ou informação, hipótese em que a ação poderá ser proposta desacompanhada daqueles documentos, cabendo ao juiz requisitá-los.

¹⁰ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva. [...]

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

No artigo 223 do ECRIAD consta que o Ministério Público poderá requisitar, de qualquer pessoa, organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a dez dias úteis.

A Lei nº 10.741, de 2003, disciplinou o poder de requisição do Ministério Público nos seus artigos 50, inciso XIII¹¹, 74, inciso V, alíneas “b” e “c”, incisos VI e IX¹² e 92¹³.

A Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica do Nacional do Ministério Público), também dispõe, no artigo 26, acerca do poder requisitório, trazendo a possibilidade de requisição de informações e documentos a entidades públicas e privadas. O § 2º do referido dispositivo versa sobre a responsabilidade do membro pelo uso indevido das informações e dos documentos que solicitar, inclusive nas hipóteses de sigilo.¹⁴

¹¹ Art. 50. Constituem obrigações das entidades de atendimento:

[...]

XIII – providenciar ou solicitar que o Ministério Público requise os documentos necessários ao exercício da cidadania àqueles que não os tiverem, na forma da lei;

¹² Art. 74. Compete ao Ministério Público:

[...]

V – instaurar procedimento administrativo e, para instruí-lo:

- a) expedir notificações, colher depoimentos ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado da pessoa notificada, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar;
- b) requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta e indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias;
- c) requisitar informações e documentos particulares de instituições privadas;

VI – instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à pessoa idosa; (Redação dada pela Lei nº 14.423, de 2022)

[...]

IX – requisitar força policial, bem como a colaboração dos serviços de saúde, educacionais e de assistência social, públicos, para o desempenho de suas atribuições;

¹³ Art. 92. O Ministério Público poderá instaurar sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer pessoa, organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias.

¹⁴ Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

- a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;
- b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;

II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;

[...]

III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;

IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;

A Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, previu o poder de requisição ministerial. O artigo 7º da referida lei dispõe que incumbe ao Ministério Público da União, sempre que necessário ao exercício de suas funções institucionais: requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, podendo acompanhá-los e apresentar provas (inciso II) e requisitar à autoridade competente a instauração de procedimentos administrativos, ressalvados os de natureza disciplinar, podendo acompanhá-los e produzir provas (inciso III).

O artigo 8º estabelece que, no exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá: requisitar a condução coercitiva de testemunhas; requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta; requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas; requisitar informações e documentos a entidades privadas e requisitar o auxílio de força policial. Além disso, prevê que o *Parquet* terá acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública.¹⁵

§ 1º As notificações e requisições previstas neste artigo, quando tiverem como destinatários o Governador do Estado, os membros do Poder Legislativo e os desembargadores, serão encaminhadas pelo Procurador-Geral de Justiça.

§ 2º O membro do Ministério Público será responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar, inclusive nas hipóteses legais de sigilo.

§ 3º Serão cumpridas gratuitamente as requisições feitas pelo Ministério Público às autoridades, órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

(BRASIL. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.** Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 25 set. 2023. Grifos adotados.)

¹⁵ Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

- I - notificar testemunhas e requisitar sua condução coercitiva, no caso de ausência injustificada;
- II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta;
- III - requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas;
- IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;
- V - realizar inspeções e diligências investigatórias;
- VI - ter livre acesso a qualquer local público ou privado, respeitadas as normas constitucionais pertinentes à inviolabilidade do domicílio;
- VII - expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar;
- VIII - ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública;
- IX - requisitar o auxílio de força policial.

§ 1º O membro do Ministério Público será civil e criminalmente responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar; a ação penal, na hipótese, poderá ser proposta também pelo ofendido, subsidiariamente, na forma da lei processual penal.

Observa-se que, no parágrafo 2º do artigo 8º da LC nº 75/1993, acima citado, consta previsão no sentido de que nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.

Sigilo significa algo que não pode ser revelado, ou seja, algo que deve ser mantido em segredo, que não deve chegar ao conhecimento de terceiros. Ocorre que o Ministério Público deve ter acesso às informações e aos dados sigilosos, em razão da sua missão constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, consoante preconizado pelo artigo 127 da Constituição Federal.

Ademais, os dados e as informações permanecerão sigilosos, sob pena de responsabilidade do membro. Destarte, o membro do Ministério Público terá acesso imediato a qualquer informação, dado ou documento sigiloso, mas será responsabilizado pelo seu uso indevido, nos termos do § 1º do artigo 8º da LC nº 75/1993.

Saliente-se que semelhante previsão normativa consta na Lei nº 8.069 de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), no art. 201, § 4º: “*O representante do Ministério Público será responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar, nas hipóteses legais de sigilo.*”

Observa-se, portanto, que a Lei Complementar nº 75, de 1993, ampliou os poderes de requisição do Ministério Público em comparação com a Lei nº 7.347, de

§ 2º Nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.

§ 3º A falta injustificada e o retardamento indevido do cumprimento das requisições do Ministério Público implicarão a responsabilidade de quem lhe der causa.

§ 4º As correspondências, notificações, requisições e intimações do Ministério Público quando tiverem como destinatário o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, membro do Congresso Nacional, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro de Estado, Ministro de Tribunal Superior, Ministro do Tribunal de Contas da União ou chefe de missão diplomática de caráter permanente serão encaminhadas e levadas a efeito pelo Procurador-Geral da República ou outro órgão do Ministério Público a quem essa atribuição seja delegada, cabendo às autoridades mencionadas fixar data, hora e local em que puderem ser ouvidas, se for o caso.

§ 5º As requisições do Ministério Público serão feitas fixando-se prazo razoável de até dez dias úteis para atendimento, prorrogável mediante solicitação justificada.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 25 fev. 2024. Grifos adotados.)

1985. No entanto, dispôs de forma distinta sobre o fornecimento de informações sigilosas e acerca do prazo para cumprimento das requisições.¹⁶

Enquanto a Lei nº 7.347/1985 previu hipótese de alegação de sigilo, nos casos em que a lei impuser, situação em que caberia tão somente ao juiz requisitar certidão ou informação (art. 8º, § 2º, da Lei nº 7.347/1985), a Lei Complementar nº 75, de 1993, possui previsão expressa no sentido de que não cabe a oposição de exceção do sigilo por parte de autoridades para não cumprir as requisições do Ministério Público (art. 8º, § 2º, da Lei nº 1.341/1951).

Além disso, trouxe previsão expressa no sentido de que o membro pode ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública, o que não consta na nº 7.347, de 1985.

Por sua vez, a Lei nº 7.347/1985 dispõe que o prazo para cumprimento das requisições do Ministério Público de certidões, informações, exames ou perícias, será no prazo que o órgão ministerial assinalar, o qual **não poderá ser inferior** a 10 (dez) dias úteis (art. 8º, § 1º da Lei nº 7.347/1985).¹⁷

Já a Lei Complementar nº 75 de 1993 prevê que “*as requisições do Ministério Público serão feitas fixando-se **prazo razoável** de **até dez dias úteis** para atendimento, prorrogável mediante solicitação justificada*” (grifos aditados).

Importante salientar que as disposições da Lei Complementar nº 75, de 1993, prevalecem em relação às da Lei nº 7.347, de 1985, quando houver divergências entre ambas,¹⁸ seja pelo critério cronológico (*lex posterior derogat priori*), seja pelo critério da especialidade (*lex specialis derogat generali*).¹⁹

¹⁶ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Ação Civil Pública no Processo do Trabalho**. 3. ed. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 143.

¹⁷ Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

¹⁸ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. *op. cit.* p. 144.

¹⁹ Partindo da classificação de antinomias em reais e aparentes, Bobbio apresenta seus critérios de resolução antinomias aparentes. Os critérios são o cronológico (prevalece a norma mais recente em detrimento da mais antiga); o hierárquico (prevalece a norma mais elevada no escalonamento do ordenamento em detrimento das menos elevadas); e o da especialidade (prevalece a norma mais específica em detrimento da mais geral). Nesses termos, as antinomias aparentes podem ser resolvidas pelos critérios cronológico, hierárquico ou de especialidade, assim definidos pelo autor: **i) Cronológico (lex posterior derogat priori)**: no conflito entre duas normas, uma mais antiga e uma mais moderna, prevalece a mais moderna. Por exemplo: o Código de Processo Civil de 2015 revogou o Código de Processo Civil de 1973. **ii) Hierárquico (lex superior derogat inferior)**: no conflito entre duas normas, uma hierarquicamente superior e uma inferior, prevalece a superior. Por exemplo: a Constituição torna inválida uma Lei Ordinária com ela incompatível. **iii) Especialidade (lex specialis derogat generali)**:

Acrescente-se que, quando a Constituição Federal, no artigo 129, inciso VI, previu o poder de requisição como função institucional do Ministério Público, reservou a disciplina dessa matéria à Lei Complementar: “*expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, **requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva***” (grifos aditados).

As leis complementares são caracterizadas pela adoção de um aspecto formal específico, que consiste na exigência de um quórum mais rigoroso para sua aprovação em comparação com as Leis Ordinárias, a saber: maioria absoluta em ambas as Casas Legislativas, nos moldes do artigo 69 da Constituição da República de 1988. Já as leis ordinárias são aprovadas por maioria simples, conforme previsto no artigo 47 da Constituição da República.

Ressalte-se que esse aspecto formal não significa uma superioridade hierárquica das leis complementares em relação às leis ordinárias, pois ambas estão no mesmo patamar hierárquico, possuindo, contudo, funções distintas: as leis complementares versam sobre as matérias que estão a elas designadas na Constituição Federal, enquanto as leis ordinárias podem abordar quaisquer matérias, desde que não sejam reservadas às leis complementares, aos decretos legislativos e às resoluções. Nesse sentido se situa a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.²⁰

no conflito entre duas normas, uma mais geral e uma mais específica, prevalece a mais específica. Por exemplo: a Lei do Superendividamento prevalece sobre o Código de Defesa do Consumidor. (NASCIMENTO, Filipe Augusto dos Santos. **Manual de Humanística**: Introdução às Ciências Humanas e à Teoria do Direito para Carreiras Jurídicas. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023. p. 413-414. Grifos originais.)

²⁰ “A lei complementar, conquanto não goze, no ordenamento jurídico nacional, de posição hierárquica superior àquela ocupada pela lei ordinária, pressupõe a adoção de processo legislativo qualificado, cujo quórum para a aprovação demanda maioria absoluta, ex vi do artigo 69 da CRFB. A criação de reserva de lei complementar, com o fito de mitigar a influência das maiorias parlamentares circunstanciais no processo legislativo referente a determinadas matérias, decorre de juízo de ponderação específico realizado pelo texto constitucional, fruto do sopesamento entre o princípio democrático, de um lado, e a previsibilidade e confiabilidade necessárias à adequada normatização de questões de especial relevância econômica, social ou política, de outro. A aprovação de leis complementares depende de mobilização parlamentar mais intensa para a criação de maiorias consolidadas no âmbito do Poder Legislativo, bem como do dispêndio de capital político e institucional que propicie tal articulação, processo esse que nem sempre será factível ou mesmo desejável para a atividade legislativa ordinária, diante da realidade que marca a sociedade brasileira – plural e dinâmica por excelência – e da necessidade de tutela das minorias, que nem sempre contam com representação política expressiva. A ampliação da reserva de lei complementar, para além daquelas hipóteses demandadas no texto constitucional, portanto, restringe indevidamente o arranjo democrático-representativo desenhado pela Constituição Federal, ao permitir que Legislador estadual crie, por meio do exercício do seu poder constituinte decorrente, óbices procedimentais – como é o quórum qualificado – para a discussão de matérias estranhas ao seu interesse ou cujo processo legislativo, pelo seu objeto, deva ser mais célere ou responsivo aos ânimos populares.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 5.003/SC. Relator(a): Luiz Fux. Brasília, julgado em 05 dez. 2019,

O artigo 13-A²¹ do Código de Processo Penal, incluído pela Lei nº 13.344, de 6 de outubro de 2016, dispõe que, nos crimes de sequestro e cárcere privado, de redução a condição análoga à de escravo, de tráfico de pessoas, de extorsão qualificada e de extorsão mediante sequestro (arts. 148, 149, 149-A e 158, § 3º, do Código Penal, respectivamente), bem como no crime de promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança ou adolescente para o exterior ilegalmente ou com o fito de obter lucro (previsto no art. 239 do ECRID), poderá o membro do Ministério Público requisitar, de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada, dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos.

A Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, que versa sobre organizações criminosas, trouxe, em seu artigo 15, a previsão de que o Ministério Público pode ter acesso, independentemente de autorização judicial, aos dados cadastrais do investigado que informem exclusivamente a qualificação pessoal, a filiação e o endereço mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito.

O artigo 16 da mencionada lei prevê que as empresas de transporte devem permitir, pelo prazo de 5 (cinco) anos, o acesso direto e permanente do juiz, do Ministério Público ou do delegado de polícia aos bancos de dados de reservas e registro de viagens.

Por sua vez, a Resolução CNMP nº 181, de 7 de agosto de 2017, que dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público, estabelece que o seu membro poderá requisitar informações e documentos de entidades privadas, inclusive de natureza cadastral (art. 7º, inciso III).

publicado em 19 dez. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur417756/false>. Acesso em: 25 fev. 2024. Grifos adotados.)

²¹ CPP. Art. 13-A. Nos crimes previstos nos arts. 148, 149 e 149-A, no § 3º do art. 158 e no art. 159 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no art. 239 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderá requisitar, de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada, dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

Parágrafo único. A requisição, que será atendida no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, conterá: (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

I - o nome da autoridade requisitante; (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

II - o número do inquérito policial; e (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

III - a identificação da unidade de polícia judiciária responsável pela investigação. (Incluído pela Lei nº 13.344, de 2016)

(BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 07 nov. 2024.)

O descumprimento de forma injustificada ou o retardamento indevido às requisições do Ministério Público implicam responsabilidade da pessoa que lhe deu causa, nos termos do artigo 8º, §3º, da LC nº 75/1993.

O poder de requisição é tão importante que, salvo motivo justificado, a ausência do seu cumprimento pode configurar os crimes previstos no artigo 10 da Lei nº 7.347, de 1985, artigo 8º, inciso VI, da Lei nº 7.853, de 1989, artigo 319 do Código Penal (prevaricação), artigo 330 do Código Penal (desobediência) e artigo 236 da Lei nº 8.069, de 1990.^{22 23}

O objeto jurídico desses crimes é o interesse da administração pública. Por sua vez, o sujeito ativo é a pessoa física que descumpre a requisição do Ministério Público, podendo ser um particular ou um funcionário público responsável pelo retardamento, recusa ou omissão. Portanto, o sujeito ativo que comete os delitos é a pessoa a quem se dirige a requisição, podendo, inclusive, ser o próprio investigado, que não pode se eximir da obrigação sob o argumento de que não pode ser obrigado a produzir prova contra si mesmo, sendo que tal ideia aplica-se tão somente em relação ao depoimento pessoal.²⁴

²² MELO, Raimundo Simão de. **Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2012. p. 89.

²³ Lei nº 7.347/85. Art. 10. Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público.

Lei nº 7.853/89. Art. 8º Constitui crime punível com reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

[...]

VI - recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil pública objeto desta Lei, quando requisitados. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

CP. Art. 319. Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

[...]

Art. 330. Desobedecer a ordem legal de funcionário público:

Pena - detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.

(BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 07 nov. 2024.)

ECRIAD Art. 236. Impedir ou embaraçar a ação de autoridade judiciária, membro do Conselho Tutelar ou representante do Ministério Público no exercício de função prevista nesta Lei:

Pena - detenção de seis meses a dois anos.

(BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 28 nov. 2024.)

²⁴ MELO, Raimundo Simão de. *op. cit.* p. 89.

O tipo objetivo do delito consiste em recusar, retardar ou omitir dados técnicos indispensáveis à propositura da ação e o tipo subjetivo consiste no dolo genérico, que é a vontade livre e consciente de recusar, retardar ou omitir tais dados.²⁵

Para configuração do crime previsto no artigo 10 da Lei nº 7.347/1985 e no artigo 8º da Lei nº 7.853/1989, há uma exigência expressa nestes dispositivos de que os dados devem ser “indispensáveis” à propositura da ação civil pública.

Assim, se os dados não forem indispensáveis, mas apenas úteis ou auxiliares para ao ajuizamento da ação, pode haver a configuração do crime de prevaricação, previsto no artigo 319 do Código Penal, se for praticado por servidor público, ou o crime de desobediência, previsto no artigo 330 do Código Penal, se praticado por particular ou, ainda, o crime tipificado no artigo 236 do ECRIAD.²⁶

É evidente que os poderes requisitórios devem ser utilizados de forma moderada e equilibrada pelo *Parquet*, de forma a somente responsabilizar aqueles que não colaborarem com a atividade ministerial, mediante uma aferição subjetiva prévia, em cada caso concreto, para, assim, averiguar se a conduta configura efetivamente uma violação ao princípio da colaboração com o Ministério Público.²⁷

A previsão da responsabilidade criminal de quem não cumpre a requisição do Ministério Público consiste em um importante mecanismo para inibir esta prática. Entrementes, trata-se de consequência que pode ocorrer de forma tardia, sem resolução do problema de forma imediata. Nesse contexto, questiona-se: o que pode ser feito para se obter as informações e os documentos indispensáveis à investigação ou para o ajuizamento da ação pelo Ministério Público? A medida cabível é a apreensão dos documentos.²⁸

Em recente decisão proferida nas ADI 2.943/DF, ADI 3.309/DF e ADI 3.318/MG, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reiterou a possibilidade de o Ministério Público realizar investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob

²⁵ MELO, Raimundo Simão de. **Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2012. p. 89.

²⁶ *Ibid.* p. 90.

²⁷ ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 16 abr. 2024.

²⁸ PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Ação Civil Pública no Processo do Trabalho**. 3. ed. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 145.

investigação do Estado, se observadas as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais da advocacia.²⁹

Contudo, na decisão, o Plenário definiu novos parâmetros e exigências para a realização de investigações criminais pelo Ministério Público: (i) comunicação imediata ao juiz competente sobre a instauração e o encerramento de procedimento investigatório, com o devido registro e distribuição; (ii) observância dos mesmos prazos e regramentos previstos para conclusão de inquéritos policiais; (iii) necessidade de autorização judicial para eventuais prorrogações de prazo, sendo vedadas renovações desproporcionais ou imotivadas; iv) distribuição por dependência ao Juízo que primeiro conhecer de Procedimento Investigatório Criminal (PIC) ou inquérito policial a fim de buscar evitar, tanto quanto possível, a duplicidade de investigações; v) aplicação do artigo 18 do Código de Processo Penal ao PIC (Procedimento Investigatório Criminal) instaurado pelo Ministério Público.³⁰

Observa-se que o poder de requisição consiste em um importante mecanismo para dar efetividade à atuação do Ministério Público. Se não houvesse tal instrumento, o *Parquet* não obteria êxito no desempenho da sua missão constitucional, que constitui um poder-dever de agir visando a proteção do interesse público primário da sociedade.

1.1 Aspectos formais do exercício do Poder de Requisição

Ao interpretar o artigo 129³¹, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, pode-se afirmar que o poder-dever requisitório do Ministério Público não é absoluto, pois deve ser observada a existência de limites formais, por exemplo, deve ser exercida dentro dos procedimentos legais à disposição do Ministério Público.³²

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). Julgamento conjunto ADIs 2.943, 3.309, 3.318. Julgado em 02 de maio 2024. Publicado em 06 de maio de 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2145454>. Acesso em: 15 ago. 2024.

³⁰ *Ibid.*

³¹ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva.

³² “[...] a apresentação de requisições, para obter informações, deve ser exercida nos procedimentos administrativos de sua competência.”

Portanto, o membro do Ministério Público deve exercer o poder requisitório no bojo de um procedimento administrativo previamente instaurado, evitando-se, pois, requisições informais ou avulsas.³³

A Lei Orgânica do Ministério Público da União autoriza os membros ministeriais, com a finalidade de cumprir plenamente as suas funções institucionais, a instaurar inquéritos civis e outros procedimentos administrativos, requisitar diligências investigatórias, instaurar inquéritos policial e policial militar, bem como requisitar a instauração de procedimentos administrativos à autoridade competente, salvo os de natureza disciplinar.³⁴

Nesse sentido, para exercitar as atribuições mencionadas nos procedimentos de sua competência, o Ministério Público poderá notificar testemunhas, requisitar sua condução coercitiva nos casos de injustificada ausência; requisitar informações e documentos de autoridades, bem como serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas da Administração Pública direta ou indireta; requisitar informações e documentos a entidades privadas; realizar inspeções e diligências investigatórias; livre acesso a quaisquer locais públicos ou privados, assegurando-se a inviolabilidade domiciliar; expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos instaurados; ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública; requisitar o auxílio de força policial.³⁵

(ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 22 jan. 2024.)

³³ *Ibid.*

³⁴ Art. 7º Incumbe ao Ministério Público da União, sempre que necessário ao exercício de suas funções institucionais:

- I - instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos correlatos;
- II - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, podendo acompanhá-los e apresentar provas;
- III - requisitar à autoridade competente a instauração de procedimentos administrativos, ressalvados os de natureza disciplinar, podendo acompanhá-los e produzir provas.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 15 abr. 2024.)

³⁵ Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

- I - notificar testemunhas e requisitar sua condução coercitiva, no caso de ausência injustificada;
- II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta;
- III - requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas;
- IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;
- V - realizar inspeções e diligências investigatórias;

Como visto, a legislação constitucional e infraconstitucional confere ao *Parquet* amplos poderes requisitórios assegurando o efetivo cumprimento de sua relevante missão institucional, eis que suas funções são voltadas à coletividade como decorrência direta do mandamento constitucional.

Manoel Jorge e Silva Neto expõe que o legislador constituinte, ao eleger o signo requisição, não deferiu uma mera faculdade aos destinatários da norma, consubstanciando em uma exigência legal, visando não frustrar o esquema lógico e sistemático constitucional do poder requisitório conferido.³⁶

Nesse íterim, a obrigação das pessoas físicas e jurídicas, de natureza pública ou privada, de colaborarem com a atividade resolutiva e investigatória do *Parquet* brasileiro é denominada como princípio do dever de colaboração com o Ministério Público.³⁷ Esse princípio decorre da função ministerial de defesa e concretização dos direitos fundamentais assegurados na Constituição da República, corolário da função de *Ombudsman* do povo, ou seja, ser o órgão encarregado de zelar pelo bom desempenho da atuação pública como Advogado da Sociedade, representando efetivamente os anseios sociais.³⁸

Convém mencionar que a Constituição de Portugal também consagra o princípio do dever de colaboração com o Provedor de Justiça ao prever expressamente que os órgãos e agentes da Administração Pública devem cooperar com a missão do dito Provedor de Justiça, ressalvadas as questões relacionadas à segurança, à defesa e relações internacionais.³⁹

A Resolução CNMP nº 174, de 4 de julho de 2017, disciplina, no âmbito do Ministério Público, a instauração e a tramitação da Notícia de Fato e do Procedimento

VI - ter livre acesso a qualquer local público ou privado, respeitadas as normas constitucionais pertinentes à inviolabilidade do domicílio;

VII - expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar;

VIII - ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública;

IX - requisitar o auxílio de força policial.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 15 de abril de 2024.)

³⁶ SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 719.

³⁷ ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 07 mai. 2024.

³⁸ GUIMARÃES, Márcio Souza. **Ministério Público, Ombudsman e ouvidor na fiscalização dos serviços públicos**. Revista do Ministério Público. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 27, jan./mar. 2008, p. 230.

³⁹ ISMAIL FILHO, Salomão. *op cit*.

Administrativo e no parágrafo único do seu artigo 3º, proíbe a expedição de requisições no âmbito da Notícia de Fato.⁴⁰

Assim, o membro do Ministério Público, diante de uma Notícia de Fato, deve inicialmente instaurar um procedimento administrativo para só então expedir as requisições, sendo vedado exercer o poder requisitório no bojo da Notícia de Fato sem a instauração do referido procedimento. Trata-se, pois, do dever de observância de um requisito formal.⁴¹

Importante ressaltar que a requisição expedida pelo Ministério Público possui natureza decisória, razão pela qual deve ser devidamente fundamentada e acompanhada da portaria que instaurou o procedimento.⁴² Nesse sentido é o artigo 6º, § 10, da Resolução CNMP nº 23, de 17 de setembro de 2007.⁴³

Outro aspecto formal a ser observado é o prazo previsto no art. 8º, § 5º da Lei Complementar nº 75, de 1993: *“as requisições do Ministério Público serão feitas fixando-se prazo razoável de até dez dias úteis para atendimento, prorrogável mediante solicitação justificada”*.

Por fim, cite-se mais um aspecto formal relevante a ser observado que está previsto no artigo 8º, § 4º da Lei Complementar nº 75 de 1993, ao dispor que quando

⁴⁰ Art. 3º A Notícia de Fato será apreciada no prazo de 30 (trinta) dias, a contar do seu recebimento, prorrogável uma vez, fundamentadamente, por até 90 (noventa) dias.

Parágrafo único. No prazo do caput, o membro do Ministério Público poderá colher informações preliminares imprescindíveis para deliberar sobre a instauração do procedimento próprio, **sendo vedada a expedição de requisições**.

(CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 174, de 4 de julho de 2017**. Disciplina, no âmbito do Ministério Público, a instauração e a tramitação da Notícia de Fato e do Procedimento Administrativo. 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-174-1.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2024. Grifos adotados.)

⁴¹ “É evidente que a Constituição Federal, no art. 129, inciso VI, ao se referir a “procedimentos administrativos” valeu-se de uma expressão genérica, albergando todos os procedimentos investigatórios a cargo do Parquet. Leia-se: inquérito civil; procedimento preparatório e procedimento de investigação criminal. Inclua-se também o procedimento administrativo em sentido estrito, que não se refere a investigações de pessoas, em função de um ilícito específico, mas tem o objetivo de acompanhar instituições públicas; políticas públicas; o cumprimento de termo de ajustamento de conduta ou mesmo questões envolvendo interesses individuais indisponíveis (art. 8º da Resolução CNMP nº 174/2017).”

(ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 22 jan. 2024.)

⁴² *Ibid.*

⁴³ Art. 6º A instrução do inquérito civil será presidida por membro do Ministério Público a quem for conferida essa atribuição, nos termos da lei.

[...]

§ 10 Todos os ofícios requisitórios de informações ao inquérito civil e ao procedimento preparatório deverão ser fundamentados e acompanhados de cópia da portaria que instaurou o procedimento ou da indicação precisa do endereço eletrônico oficial em que tal peça esteja disponibilizada. (Redação dada pela Resolução nº 59, de 27 de julho de 2010)

as correspondências, as notificações, as requisições e as intimações requisições tiverem como destinatário o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, membro do Congresso Nacional, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro de Estado, Ministro de Tribunal Superior, Ministro do Tribunal de Contas da União ou chefe de missão diplomática de caráter permanente serão encaminhadas e levadas a efeito pelo Procurador-Geral da República ou outro órgão do Ministério Público a quem essa atribuição seja delegada, cabendo às autoridades mencionadas fixar data, hora e local em que puderem ser ouvidas, se for o caso.

1.1.1 Sigilo bancário

O sigilo patrimonial se relaciona com as informações sobre o patrimônio do indivíduo. Os sigilos bancário e fiscal são espécies de sigilo patrimonial, consistindo na obrigação das instituições financeiras de não revelar as informações e os dados de seus clientes, sendo um dever de não expor a privacidade a terceiros estranhos à relação existente entre o banco e o respectivo cliente.⁴⁴

A Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, disciplina as hipóteses de quebra do sigilo bancário, exigindo, em seu artigo 3º, *caput*, a ordem judicial para que o Banco Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários e as instituições financeiras prestem as informações financeiras, devendo manter preservado o caráter sigiloso, mediante acesso restrito às partes.

Também prevê, no § 1º do dispositivo referido, situação em que se exige a prévia autorização do Poder Judiciário para prestação de informações e para fornecimento de documentos sigilosos solicitados por comissão de inquérito administrativo destinada a apurar responsabilidade de servidor público por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

Já o § 2º do artigo 3º estabelece que o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários fornecerão à Advocacia-Geral da União as informações e os documentos necessários à defesa da União nas ações em que seja parte.⁴⁵

⁴⁴ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 91-93.

⁴⁵ Art. 3º Serão prestadas pelo Banco Central do Brasil, pela Comissão de Valores Mobiliários e pelas instituições financeiras **as informações ordenadas pelo Poder Judiciário, preservado o seu caráter**

Por sua vez, no artigo 4º, *caput*, há previsão no sentido de que Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários, nas áreas de suas atribuições, e as instituições financeiras fornecerão ao Poder Legislativo Federal as informações e os documentos sigilosos que, fundamentadamente, se fizerem necessários ao exercício de suas respectivas competências constitucionais e legais.

O § 1º dispõe que as comissões parlamentares de inquérito, no exercício de sua competência constitucional e legal de ampla investigação, obterão as informações e documentos sigilosos de que necessitarem diretamente das instituições financeiras, ou por intermédio do Banco Central do Brasil ou da Comissão de Valores Mobiliários. E o § 2º estabelece que as solicitações previstas no § 1º deverão ser previamente aprovadas pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, ou do plenário de suas respectivas comissões parlamentares de inquérito.⁴⁶

Ressalte-se que, a regra prevista no dispositivo acima citado está em consonância com o disposto no artigo 58, § 3º, da Constituição Federal, que estabelece que as comissões parlamentares de inquérito terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais.

Assim, na situação prevista no artigo 4º, o legislador não estatuiu a prévia autorização judicial, como fez no artigo 3º, justamente porque o constituinte

sigiloso mediante acesso restrito às partes, que delas não poderão servir-se para fins estranhos à lide.

§ 1º Dependem de prévia autorização do Poder Judiciário a prestação de informações e o fornecimento de documentos sigilosos solicitados por comissão de inquérito administrativo destinada a apurar responsabilidade de servidor público por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

§ 2º Nas hipóteses do § 1º, o requerimento de quebra de sigilo independe da existência de processo judicial em curso.

§ 3º Além dos casos previstos neste artigo o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários fornecerão à Advocacia-Geral da União as informações e os documentos necessários à defesa da União nas ações em que seja parte.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.)

⁴⁶ Art. 4º O Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários, nas áreas de suas atribuições, e as instituições financeiras fornecerão ao **Poder Legislativo Federal** as informações e os documentos sigilosos que, fundamentadamente, se fizerem necessários ao exercício de suas respectivas competências constitucionais e legais.

§ 1º As **comissões parlamentares de inquérito**, no exercício de sua competência constitucional e legal de ampla investigação, obterão as informações e documentos sigilosos de que necessitarem, diretamente das instituições financeiras, ou por intermédio do Banco Central do Brasil ou da Comissão de Valores Mobiliários.

§ 2º As solicitações de que trata este artigo deverão ser previamente aprovadas pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, ou do plenário de suas respectivas comissões parlamentares de inquérito.

(*Ibid.* Grifos adotados.)

estabeleceu que as CPIs possuem poderes investigatórios próprios do Poder Judiciário.

O artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, prevê a possibilidade de as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios terem acesso a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, exigindo, para tanto, a existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e que tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.⁴⁷

O Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se manifestar acerca da constitucionalidade do artigo 6º da Lei Complementar nº 150, de 2001, no RE 601.314 (Tema 225).⁴⁸

Desse modo, segundo a Suprema Corte, o art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 é constitucional, porquanto não há violação ao sigilo bancário, mas sim um “translado”, ou seja, uma espécie de transferência do dever de sigilo para autoridades e pelos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Portanto, o simples fato de existir a possibilidade de acesso a estas informações bancárias não acarreta a quebra de sigilo bancário, pois este subsistirá mesmo após a ciência dos dados bancários pelo Fisco.

Nesse contexto, a violação ao sigilo somente restaria configurada se os dados e informações bancárias fossem disponibilizados a terceiros estranhos ao Fisco,

⁴⁷ Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.)

⁴⁸ “[...] I - **O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário**, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o **translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal**; II - A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN [...]”.

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário. **RE 601.314/SP**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Brasília, julgado em 24 fev. 2016, publicado em: 16 set. 2016.)

inclusive configurando crime previsto no artigo 10 da Lei Complementar nº 105 de 2001.⁴⁹

Ainda subsiste divergência doutrinária acerca do fundamento jurídico do sigilo bancário no Brasil, ante a ausência de expressa previsão na Constituição Federal. Desse modo, expressiva parte dos doutrinadores possuem posicionamento de que a confidencialidade bancária decorre do direito à privacidade, devendo ser considerada como um direito fundamental.⁵⁰

Ao considerar o sigilo bancário um direito fundamental, admite-se a sua relativização visando combater de modo mais efetivo os crimes praticados com apoio no sistema financeiro, de modo a aperfeiçoar a fiscalização e a arrecadação tributária. Assim, é imperioso possibilitar o acesso a outras autoridades a dados de clientes e terceiros em poder de instituições financeiras.⁵¹

De acordo com Robert Alexy, apesar de se considerar o sigilo bancário fundamentalmente um direito constitucional, não se trata de um direito absoluto, admitindo-se contenções visando a ponderação de valores constitucionais de outra natureza que carecem de igual proteção.⁵²

Assim, na visão do autor, corroborada a partir da análise de decisões exaradas pelo Tribunal Constitucional Alemão, os direitos fundamentais de terceiros, assim como valores jurídicos constitucionais podem restringir direitos fundamentais ilimitáveis, utilizando-se o princípio da proporcionalidade e seus três preceitos, quais sejam a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito, com a devida fundamentação.⁵³

Dessa forma, o sigilo bancário pode ser relativizado tanto em virtude da colisão de direitos, como em virtude de lei restritiva do sigilo bancário, mediante lei

⁴⁹ Art. 10. A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.)

⁵⁰ DE CARVALHO, Márcia Haydée Porto. **O poder de quebra do sigilo bancário pelo Fisco e pelo Ministério Público no Brasil**. Revista Tributária e de Finanças Públicas, v. 140, 2019., p.178.

⁵¹ *Ibid.* p.178-179.

⁵² ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2ª Edição, São Paulo: Malheiros, 2008. p. 669.

⁵³ *Ibid.* p. 669.

complementar, prevendo requisitos formais que preservem o núcleo essencial do direito ao sigilo bancário.

Não obstante a possibilidade de limitação do sigilo bancário em face de outros direitos fundamentais constitucionalmente tutelados, na prática, a relativização do sigilo bancário ainda apresenta inúmeros obstáculos e ausência de celeridade em decorrência de falhas e omissões legislativas, bem como de divergências na interpretação e aplicação do Direito.

Em contrapartida, o sigilo bancário também pode ser considerado um direito legal, protegendo dados cuja revelação não acarreta violação ao princípio da privacidade. Nesses casos, o dever de sigilo bancário decorre do artigo 1º, caput, da Lei Complementar nº 105/2001, o qual preconiza que as instituições financeiras devem manter sigilosas as operações ativas, passivas e serviços prestados, sendo que as suas restrições também devem estar estabelecidas em lei complementar, correspondendo a delimitações do direito, sem necessidade de previsão de cautelas substanciais e formais.⁵⁴

Há cizânia doutrinária no que tange à possibilidade de o Ministério Público requisitar diretamente as informações ou dados protegidos pelo sigilo bancário, ou seja, sem a prévia autorização judicial.

Uma primeira linha de pensamento defende que, em regra, o Ministério Público não pode requisitar tais informações sem a prévia autorização do Poder Judiciário, em razão da cláusula de reserva de jurisdição e por inexistir previsão constitucional e/ou legal admitindo a possibilidade de o Ministério Público requisitar diretamente as informações abrangidas pelo sigilo bancário.⁵⁵ Nesse sentido há precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.⁵⁶

⁵⁴ Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm. Acesso em 17 de abril de 2024.)

⁵⁵ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**. Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 95.

⁵⁶ “[...] O recurso extraordinário deve ser provido. Com efeito, o entendimento do Tribunal de origem está em dissonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que não admite a possibilidade de quebra do sigilo bancário, mediante requisição do Ministério Público, quando inexistente autorização judicial para tanto.

Veja-se, nesse sentido, a ementa do RE 318.136-AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 12.09.2006:

‘1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Instituições Financeiras. Sigilo bancário. Quebra. Requisição. Ilegitimidade do Ministério Público. Necessidade de autorização judicial. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se

De acordo com esta primeira corrente, no caso das Comissões Parlamentares de Inquérito, a Constituição Federal prevê expressamente os poderes de investigação próprios das autoridades judiciais (art. 58, § 3º), o que não existe em relação ao Ministério Público.⁵⁷

Há, ainda, previsão expressa no § 1º do artigo 4º da Lei Complementar nº 105/2001 de que no exercício de sua competência constitucional e legal de ampla investigação, as CPIs obterão as informações e documentos sigilosos de que necessitarem, diretamente das instituições financeiras, ou por intermédio do Banco

provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. [...]’

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada. E com base no art. 21, § 2º, do RI/STF, dou provimento ao recurso, para julgar improcedente o pedido inicial. (STF, AI 788794 AgR, decisão monocrática do Relator Ministro Luís Roberto Barroso, DJ 05/10/2017).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL POR INICIATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA APURAR SUPOSTOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO. 1. Impõe-se ao Ministério Público, órgão detentor da titularidade da Ação Penal incondicionada e da Ação Civil Pública contra atos tidos ímprobos, como postulado ético e de razoabilidade, a adoção de mecanismos garantísticos fortemente estabelecidos no Direito e no justo processo para não permitir a instauração ou a tramitação de perseguições afoitas, desprovidas de mínimo lastro de culpabilidade. **Assim, cabe ao Juiz, dotado das diretrizes de proteção às garantias individuais – e somente ele –, a análise da pertinência da gravosa quebra do sigilo bancário e da revelação das informações financeiras do particular.** 2. Conforme lição do eminente Ministro CELSO DE MELLO, exposta no julgamento do MS 23.452/RJ, o postulado de Reserva Constitucional de Jurisdição importa em submeter, à esfera única de decisão dos Magistrados, a prática de determinados atos cuja realização, por efeito de explícita determinação constante do próprio texto da Carta Política, somente pode emanar do Juiz, e não de terceiros, inclusive daqueles a quem haja eventualmente atribuído o exercício de poderes de investigação próprios das Autoridades Judiciais (DJ 12.5.2000). 3. A Teoria da Separação dos Poderes, que remonta ao filósofo iluminista e escritor francês CHARLES-LOUIS DE SECONDAT, Barão de Montesquieu, imortalizado em sua obra *Do Espírito das Leis*, exige, para sua equilibrada aplicação, o chamado Sistema de Freios e Contrapesos, ou checks and balances, de modo a que ocorra um controle do poder pelo próprio poder, em que cada setor deve ser autônomo no exercício de sua função, sendo um, no entanto, controlado pelos demais. 4. **Assim, na prática, a legislação confere ao Ministério Público a prerrogativa de solicitar a quebra do sigilo bancário, porém impõe ao seu exercício a necessidade de autorização judicial, permitindo ao Poder Judiciário a realização do controle de excessos eventualmente cometidos por arbitrariedades ou por errôneas convicções que possam, por acaso, advir da operacionalização das funções do Parquet.** 5. **A quebra de sigilo bancário, por iniciativa do Ministério Público, depende de autorização judicial, não se admitindo a requisição direta à instituição financeira.** Precedentes: AgRg no REsp. 1.348.076/PR, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 10.12.2015; RMS 25.375/PA, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 7.4.2008; HC 160.646/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 19.9.2011; RHC 20.329/PR, Rel. Min. JANE SILVA, DJ 22.10.2007; HC 316.870/ES, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 24.9.2015. 6. Hipótese em que a requisição de quebra de sigilo bancário foi formulada pelo Parquet, diretamente à instituição bancária, sem autorização judicial, para a apuração de supostos atos de improbidade administrativa. 7. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL desprovido.”

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). Recurso Especial. **Resp 1.638.420/CE**. Relator(a): Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em 4 dez. 2018, publicado em: 14 dez. 2018. Disponível

em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201202169157&dt_publicacao=14/12/2018. Acesso em: 25 fev. 202. Grifos adotados.)

⁵⁷ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho**. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 91-93.

Central do Brasil ou da Comissão de Valores Mobiliários. E, consoante o § 2º, as solicitações de que trata este artigo deverão ser previamente aprovadas pelo Plenário da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, ou do plenário de suas respectivas comissões parlamentares de inquérito.

Segundo os defensores da primeira vertente de pensamento, excepcionalmente, haveria a possibilidade de requisição direta do Ministério Público no que diz respeito às contas de titularidade da Administração Pública na defesa do patrimônio público.⁵⁸

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já tiveram a oportunidade de se manifestarem sobre o presente tema.⁵⁹

Por sua vez, uma segunda corrente entende que o Ministério Público pode sim requisitar diretamente as informações e os dados protegidos pelo sigilo bancário, sem a prévia autorização do Poder Judiciário.⁶⁰

Esse entendimento merece prosperar, por estar em consonância com o art. 129, inciso VI, da Constituição Federal, que traz expressamente como função institucional do Ministério Público a requisição de informações e documentos.⁶¹

Observa-se que o legislador constituinte não estabeleceu a oponibilidade da exceção do sigilo bancário às requisições do Ministério Público.

⁵⁸ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 91-93.

⁵⁹ “Não são nulas as provas obtidas por meio de requisição do Ministério Público de informações bancárias de titularidade de Prefeitura para fins de apurar supostos crimes praticados por agentes públicos contra a Administração Pública.

É lícita a requisição pelo Ministério Público de informações bancárias de contas de titularidade da Prefeitura, com o fim de proteger o patrimônio público, não se podendo falar em quebra ilegal de sigilo bancário.

O sigilo de informações necessário à preservação da intimidade é relativizado quando há interesse da sociedade em conhecer o destino dos recursos públicos.

Diante da existência de indícios da prática de ilícitos penais envolvendo verbas públicas, cabe ao MP, no exercício de seus poderes investigatórios (art. 129, VIII, da CF/88), requisitar os registros de operações financeiras relativos aos recursos movimentados a partir de conta-corrente de titularidade da Prefeitura. Essa requisição compreende, por extensão, o acesso aos registros das operações bancárias sucessivas, ainda que realizadas por particulares, e objetiva garantir o acesso ao real destino desses recursos públicos.”

(Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. HC 308493-CE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 20/10/2015 (Info 572). Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma. RHC 133118/CE, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 26/9/2017 (Info 879). Acesso em: 5 abr. 2024.)

⁶⁰ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. *op. cit.*

⁶¹ CF. Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva.

(BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição Federal de 1988. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 9 mai. 2024.)

Carlos Maximiliano Pereira faz referência ao postulado de hermenêutica: "*Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*", que significa: "onde a lei não distingue, não pode o intérprete distinguir".⁶²

A segunda corrente também está de acordo com o disposto no artigo 8º, inciso IV, e § 2º da Lei Complementar nº 75, de 1993, e com o artigo 26, inciso I, alínea *b*, e inciso II da Lei nº 8.625, de 1993.⁶³

O artigo 8º, § 2º, da Lei Complementar nº 75, de 1993, ao trazer a oponibilidade de sigilo, não faz qualquer ressalva no que tange à sua espécie, o que inclui o sigilo bancário.

Desse modo, diferentemente do quanto sustentado pela primeira corrente, há sim previsão legal que estabelece o acesso direto às informações e aos dados sigilosos pelo Ministério Público sem necessitar de prévia autorização do Poder Judiciário.

Ainda que assim não fosse, poder-se-ia aplicar de forma analógica o artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, para se adotar o entendimento de que o

⁶² Desenvolve o autor o seguinte raciocínio,

"[...] quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações evidentes, é dever do intérprete aplicá-los a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente; não tente distinguir entre circunstância da questão e as outras; cumpra a norma tal qual é, sem acrescentar condições novas, nem dispensar nenhuma das expressas."

(MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 9. ed. Rio de Janeiro: 1979. p. 247.)

⁶³ LC 75/1993. Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

[...]

IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;

[...]

§ 2º Nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.

(BRASIL. **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 25 mar. 2024. Grifos adotados.)

Lei nº 8.625/1993. Art. 26. No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá:

I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:

[...]

b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

[...]

II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;

(BRASIL. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 28 nov. 2024.)

Ministério Público pode ter acesso às informações abarcadas pelo sigilo bancário sem precisar de prévia autorização judicial, pois se as autoridades e os agentes fiscais tributários podem ter acesso a tais informações, não haveria motivo para impedir o acesso do Ministério Público.⁶⁴

Ademais, o STF, no julgamento do RE nº 601.314 (Tema 225), ao considerar constitucional o artigo 6º da Lei Complementar nº 105 de 2001, manifestou o entendimento de que “*não há ofensa ao direito ao sigilo bancário*”, mas sim “*translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal*”.

Esse mesmo raciocínio utilizado pela Suprema Corte encontra-se disciplinado pelo § 2º do artigo 8º da Lei Complementar nº 75, de 1993, na medida em que o aludido dispositivo prevê a subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido quando o Ministério Público possui sua ciência. Assim, não há falar em quebra do sigilo pelo *Parquet*, mas sim transferência do sigilo para a instituição ministerial.

Além disso, a Lei Complementar nº 75, de 1993, prevê de forma expressa a responsabilidade civil e criminal do membro do Ministério Público pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar (art. 8º, § 1º). Desse modo, se o membro do Ministério Público revelar de forma indevida as informações sigilosas será responsabilizado civil e criminalmente.

Importante trazer à baila o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento no RE nº 1.055.941 (Tema 990) no que se refere à possibilidade de compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da Unidade de Inteligência Financeira (UIF) e do procedimento fiscalizatório da Receita Federal com a Polícia e o Ministério Público, sem necessidade de prévia autorização judicial.⁶⁵

⁶⁴ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**. Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 95.

⁶⁵ “1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, **sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial**, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.

2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário. **RE 1.055.941/SP**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Brasília, julgado em 4 dez, 2019, publicado em: 18 mar. 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433179/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.)

Conquanto a tese supracitada se refira aos órgãos de persecução penal para fins criminais, o mesmo entendimento pode ser estendido para os inquéritos civis. Ademais, considerando a possibilidade de compartilhamento de relatórios de inteligência financeira, com transferência do sigilo e sem autorização do Poder Judiciário, não haveria justificativa para impedir o Ministério Público de requerer diretamente tais informações.⁶⁶

1.1.2 Sigilo fiscal

O sigilo fiscal consiste na proibição de divulgação por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores de informação acerca de situação econômica ou financeira do contribuinte ou de terceiros, obtida em razão do ofício, bem como sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. Possui previsão no artigo 198 do Código Tributário Nacional.⁶⁷

Ressalte-se que o próprio artigo em comento, em seu § 1º, já estabelece expressamente a inoponibilidade de sigilo fiscal às autoridades judiciárias, no interesse da justiça, e às autoridades administrativas, no interesse da Administração Pública, se comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão

⁶⁶ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 95.

⁶⁷ Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 1º Excetuam-se do disposto neste artigo, além dos casos previstos no art. 199, os seguintes: (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

I – **requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça**; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

II – **solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública**, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º O **intercâmbio de informação sigilosa**, no âmbito da Administração Pública, será realizado mediante processo regularmente instaurado, e a entrega será feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, **que formalize a transferência e assegure a preservação do sigilo**. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 3º Não é vedada a divulgação de informações relativas a: (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

I – representações fiscais para fins penais; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

II – inscrições na Dívida Ativa da Fazenda Pública; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

III - parcelamento ou moratória; e (Redação dada pela Lei Complementar nº 187, de 2021)

IV - incentivo, renúncia, benefício ou imunidade de natureza tributária cujo beneficiário seja pessoa jurídica. (Incluído pela Lei Complementar nº 187, de 2021)

(BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.)

ou na entidade respectiva, objetivando investigar o sujeito passivo por prática de infração administrativa.

Conquanto inexistir norma constitucional expressa reservando ao Poder Judiciário a prerrogativa de quebra do sigilo fiscal, a norma infraconstitucional citada admite e, analogicamente, defende-se que deve ser estendida tal prerrogativa ao Ministério Público já que o órgão ministerial detém poderes de requisição.

Entretanto, também existe celeuma na doutrina e na jurisprudência no que se refere à possibilidade de requisição direta dos dados fiscais pelo Ministério Público.

Uma primeira corrente sustenta que o Ministério Público estaria impossibilitado de requisitar as informações protegidas pelo sigilo fiscal, devendo existir prévia autorização judicial para tanto.

De acordo com os defensores dessa primeira corrente, inexistiria previsão constitucional ou legal admitindo a possibilidade de requisição direta pelo Ministério Público.

Além disso, para essa vertente, o artigo 198, § 1º, do CTN não faz referência expressa às requisições do Ministério Público, trazendo como exceções da regra de proibição de divulgação do sigilo fiscal apenas: as requisições judiciais (inciso I) e as solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública (inciso II).

Por fim, sustentam que o Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999⁶⁸ (regulamenta a tributação, a fiscalização, a arrecadação e a administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza), que previa expressamente a possibilidade de requisição pelo *Parquet* de dados fiscais, foi revogado pelo Decreto

⁶⁸ Decreto nº 3.000, de 1999 (revogado). Art. 998. Nenhuma informação poderá ser dada sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica aos seguintes casos:

I - requisição regular de autoridade judiciária no interesse da justiça;

II - requisição do Ministério Público da União no exercício de suas atribuições;

III - informação prestada de acordo com o art. 938 deste Decreto, na forma prevista em lei ou convênio.

nº 9.580, de 22 de novembro de 2017⁶⁹, que não faz mais a referência à possibilidade de requisição pelo Ministério Público.⁷⁰

Há julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça nessa mesma linha de pensamento.^{71 72} A 2ª Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em recente decisão proferida em 01º de julho de 2024, no RE nº 1.393.219,

⁶⁹ Decreto nº 9.580/2017. Art. 1.043. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

§ 1º Ficam excetuados do disposto neste artigo, além das hipóteses previstas nos § 5º e § 6º:

I - a requisição de autoridade judiciária no interesse da Justiça; e

II - as solicitações de autoridade administrativa no interesse da administração pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa.

⁷⁰ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**. Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 95.

⁷¹ “DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SIGILO FISCAL. QUEBRA. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/1973. 1. O entendimento da Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. 2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. **AI 739368 AgR/SP**. Relator(a): Min. Rosa Weber. Brasília, julgado em: 24 nov. 2017, publicado em: 7 dez. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur378521/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.)

⁷² Ao julgar o Tema 990, o STF afirmou que é legítimo que a Receita Federal compartilhe o procedimento fiscalizatório que ela realizou para apuração do débito tributário com os órgãos de persecução penal para fins criminais (Polícia Federal, Ministério Público etc.), não sendo necessário, para isso, prévia autorização judicial (STF. Plenário. RE 1.055.941/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 4/12/2019).

Por outro lado, neste julgado, o STF não autorizou que o Ministério Público faça a requisição direta (sem autorização judicial) de dados fiscais, para fins criminais. Ex: requisição da declaração de imposto de renda.

A requisição ou o requerimento, de forma direta, pelo órgão da acusação à Receita Federal, com o fim de coletar indícios para subsidiar investigação ou instrução criminal, além de não ter sido satisfatoriamente enfrentada no julgamento do RE 1.055.941/SP, não se encontra abarcada pela tese firmada no âmbito da repercussão geral em questão.

Em um estado de direito não é possível se admitir que órgãos de investigação, em procedimentos informais e não urgentes, solicitem informações detalhadas sobre indivíduos ou empresas, informações essas constitucionalmente protegidas, salvo autorização judicial.

Uma coisa é órgão de fiscalização financeira, dentro de suas atribuições, identificar indícios de crime e comunicar suas suspeitas aos órgãos de investigação para que, dentro da legalidade e de suas atribuições, investiguem a procedência de tais suspeitas. Outra, é o órgão de investigação, a polícia ou o Ministério Público, sem qualquer tipo de controle, alegando a possibilidade de ocorrência de algum crime, solicitar ao COAF ou à Receita Federal informações financeiras sigilosas detalhadas sobre determinada pessoa, física ou jurídica, sem a prévia autorização judicial.

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Seção). Recurso em Habeas Corpus. **RHC 83233/MG**. Relator(a): Min. Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgado em 09 fev. 2022, publicado em: 25 abr. 2023. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisoes/?num_registro=201700833385&dt_publicacao=25/04/2017. Acesso em: 25 fev. 2024.)

impediu o Ministério Público de solicitar diretamente à Receita Federal dados fiscais de contribuintes para usar em investigações e ações penais.⁷³

Na decisão, o Ministro Relator Edson Fachin enfatizou que, conquanto o STF, no *leading case* RE nº 1.055.941, tenha julgado constitucional o compartilhamento de relatórios de inteligência financeira e da íntegra de procedimentos fiscalizatórios da Receita Federal com o Ministério Público, sem autorização judicial, não autorizou a requisição direta de dados para fins criminais.

No caso analisado pelo STF, que fixou a tese de repercussão geral no Tema 990, verifica-se que diante da omissão dos indivíduos em apresentar esclarecimentos à Receita Federal, foram requisitados extratos bancários dos contribuintes diretamente às instituições financeiras. Posteriormente, a Receita Federal realizou uma representação fiscal para fins penais e encaminhou os dados obtidos diretamente ao Ministério Público, sem autorização judicial prévia. Assim, com esses dados, o Ministério Público Federal apresentou denúncia contra os réus e lhes imputou a prática de crimes contra a ordem tributária. Em sede de recurso extraordinário no Supremo Tribunal Federal, o Ministério Público Federal defendeu a licitude do compartilhamento de dados obtidos pela Receita Federal com o Ministério Público

⁷³ “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. CRIMES DE ESTELIONATO MAJORADO, FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO. COMPARTILHAMENTO DE DADOS FISCAIS COM O MINISTÉRIO PÚBLICO. TEMA 990 DA REPERCUSSÃO GERAL. REQUISIÇÃO DIRETA PELO ÓRGÃO DE PERSECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No julgamento do RE 1.055.941, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, apreciado sob a sistemática da repercussão geral, o Plenário desta Corte Suprema firmou as seguintes teses: “I - É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional; II - O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.” 2. O poder requisitório do Ministério Público previsto no art. 129 da Constituição Federal e na Lei Complementar n. 75/1993 deve se dar nos moldes da Constituição Federal de 1988, que igualmente assegura o direito à privacidade, à intimidade e ao sigilo bancário e fiscal, consoante dispõe o art. 5º, incisos X e XII. 3. Embora o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 990 da repercussão geral, tenha autorizado o compartilhamento de relatórios de inteligência financeira da UIF e de procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil com os órgãos de persecução penal, não permitiu que o Ministério Público requisitasse diretamente dados bancários ou fiscais para fins de investigação ou ação penal sem autorização judicial prévia, conforme se depreende da detida análise do julgado. 4. Agravo regimental desprovido.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 1.393.219 AgR**, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 01 jul. 2024, DJe 09 jul. 2024, publicado em 10 jul. 2024.)

Federal para fins penais, ante a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001 e a existência de precedentes nesse mesmo sentido.⁷⁴

O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência reconhecendo a constitucionalidade do compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil - em que se define o lançamento do tributo - com os órgãos de persecução penal para fins criminais sem prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional.⁷⁵

Os requisitos estipulados no acórdão proferido no Tema 990 de Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal encontram-se em consonância com o instituto processual da cadeia de custódia, o qual será aprofundado no capítulo 3 desta pesquisa, visto ser o meio mais adequado de assegurar a autenticidade e a integridade da prova, possibilitando que a defesa tenha acesso à cadeia cronológica do vestígio e que o magistrado exerça o controle da legalidade da prova apresentada pela acusação.⁷⁶

Convém ressaltar que o julgado diverge da recente decisão proferida pelo Ministro Cristiano Zanin, na Reclamação nº 61.944, na qual se autorizou a polícia a solicitar dados bancários diretamente ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF).⁷⁷

⁷⁴ ARAÚJO, Matheus Oliveira. **A cadeia de custódia da prova e o relatório de inteligência financeira do COAF/UIF: repercussões do Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP no âmbito probatório.** Revista Brasileira de Direito Processual Penal, v. 9, n. 3, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i3.874>. Acesso em 14 ago. 2024.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário. **RE 1.055.941/SP**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Brasília, julgado em 4 dez, 2019, publicado em: 18 mar. 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433179/false>. Acesso em: 14 ago. 2024.

⁷⁶ ARAÚJO, Matheus Oliveira. *op. cit.*

⁷⁷ “AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.055.941/SP (TEMA 990). OCORRÊNCIA. ADERÊNCIA ESTRITA. LEGALIDADE DO COMPARTILHAMENTO DE DADOS ENTRE O CONSELHO DE CONTROLE DE ATIVIDADES FINANCEIRAS (COAF) E A AUTORIDADE DE PERSECUÇÃO PENAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO. I – Em regra, a reclamação proposta com o objetivo de discutir entendimento fixado em tema de repercussão geral somente é cabível após o esgotamento das vias recursais ordinárias. No entanto, no caso concreto, o efeito multiplicador do julgado do Superior Tribunal de Justiça poderia conduzir à interpretação equivocada do Tema 990/RG pelos demais órgãos judiciais, dificultando as investigações, também contrária às práticas internacionais reconhecidas pelo Brasil. II – No Tema 990/RG, o Supremo Tribunal Federal reconheceu constitucional o compartilhamento de Relatórios de Inteligência Financeira (RIF) entre o COAF e as autoridades de persecução penal sem necessidade de prévia autorização judicial, inclusive com a possibilidade de solicitação do material ao órgão de inteligência financeira. III

De outro lado, uma segunda corrente admite a possibilidade de o Ministério Público requisitar diretamente os dados fiscais, sem que seja necessária a prévia autorização judicial.

Na defesa da aplicação analógica da exceção ao sigilo fiscal ao *Parquet*, consigna-se que os dados e informações em poder do Fisco podem ser disponibilizados ao atendimento de requisições judiciais e solicitações de autoridades administrativas no interesse da Administração Pública, sendo disponibilizadas às pessoas jurídicas de direito público lesadas e ao Ministério Público.⁷⁸

De acordo com este entendimento, é possível aplicar por analogia o disposto no artigo 198, § 1º, inciso II, do CTN e no artigo 1.043 do Decreto nº 9.580, de 2018, para defender as requisições diretas pelo *Parquet*, pois se o Fisco pode ter acesso direto às informações sigilosas não haveria motivos para impedir que o Ministério Público também o tenha. Além disso, ao se referir à expressão “autoridade administrativa” no inciso II do artigo 198, § 1º, do CTN, é possível fazer uma interpretação de modo a abarcar o Ministério Público.⁷⁹

A segunda vertente de pensamento deve prevalecer, pois está em consonância com o artigo 129, inciso VI, da Constituição Federal, com o artigo 8º, § 2º da Lei Complementar nº 75, de 1993, e com o artigo 26, inciso I, alínea *b*, e inciso II, da Lei nº 8.625, de 1993.

O artigo 8º, § 2º, da Lei Complementar nº 75, de 1993, ao trazer a oponibilidade de sigilo, não faz qualquer ressalva no que tange à sua espécie, abrangendo também o sigilo fiscal.

Portanto, diferentemente do quanto defendido pela primeira corrente existe previsão legal autorizando o acesso direto às informações e aos dados sigilosos pelo Ministério Público, sem necessidade de prévia autorização do Poder Judiciário.

Assim como no caso do sigilo bancário, não há quebra ou violação do sigilo fiscal, mas sim transferência para a instituição ministerial, subsistindo, portanto, o

– No caso em análise não foi demonstrada a existência de abuso por parte das autoridades policiais, do Ministério Público ou a configuração do fishing expedition. IV – Eventual interpretação diversa somente seria possível pelo revolvimento de fatos e provas, o que não é admitido em reclamação. V – Agravo regimental desprovido.

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rcl 61.944 AgR**, Relator Min. Cristiano Zanin, Primeira Turma, julgado em 02 abr. 2024, DJe 27 mai. 2024, publicado em 28 mai. 2024.)

⁷⁸ ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 3ª Edição Revista e Ampliada. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2006. p. 581.

⁷⁹ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho**. Leme-SP: Mizuno, 2022. p. 99.

caráter sigiloso da informação. Nesse sentido, o § 2º do artigo 198 do CTN menciona expressamente que pode haver “intercâmbio de informação sigilosa” no âmbito da Administração Pública, que deve ser realizado mediante processo regularmente instaurado, cuja entrega deve ser feita pessoalmente à autoridade solicitante, mediante recibo, que formalize a transferência e que assegure a preservação do sigilo.

Por derradeiro, conforme mencionado no tópico anterior, o STF entendeu que seria constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional (Tema 990).

O tema sobre o acesso aos dados protegidos pelos sigilos fiscal e bancário pelo Ministério Público sem autorização judicial é de suma relevância, pois o STF irá discutir a constitucionalidade do compartilhamento com o Ministério Público Eleitoral (MPE), em casos de apuração de irregularidades em doações eleitorais, dos dados fiscais de pessoas físicas e jurídicas obtidos com base em convênio firmado entre a Receita Federal e o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), sem autorização prévia do Poder Judiciário. Por unanimidade, em deliberação no Plenário Virtual, o STF reconheceu a existência de repercussão geral da matéria objeto do Recurso Extraordinário - RE nº 1296829 (Tema 1.121).⁸⁰

No caso concreto, o Tribunal Regional Eleitoral do Paraná (TRE-PR) manteve a aplicação da multa por doação eleitoral acima do limite legal. Entretanto, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) anulou a decisão, sob o fundamento de que a obtenção de dados fiscais com base em convênio firmado entre a Receita Federal e o TSE, sem autorização judicial, torna ilícita a prova obtida.

No recurso, o MPE defende que seja ponderada a restrição ao direito à inviolabilidade do sigilo fiscal, no caso da fiscalização de doações eleitorais ilegais, no contexto do interesse público relacionado à preservação da normalidade e da legitimidade dos pleitos com o controle das doações. Sustenta que a informação

⁸⁰ STF NOTÍCIAS. **STF discutirá validade de compartilhamento de dados fiscais para apurar doações eleitorais**. [S.l.]: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=458053&ori=1>. Acesso em 17 fev. 2024.

remetida ao TSE pela Receita Federal e, posteriormente, ao MPE se limita à lista de doadores que cometeram, em princípio, infração à legislação eleitoral pela extrapolação dos limites de doação.

Ainda consoante os argumentos, ao realizar uma doação eleitoral, o indivíduo possui a ciência de que submeterá esse ato ao controle das prestações de contas. Assim, o acesso aos dados fiscais seria uma restrição de direito consentida pelo próprio doador.

Em sua manifestação acerca do reconhecimento da repercussão geral, o Ministro Luiz Fux afirmou que a questão tem densidade constitucional a ser apreciada pelo STF. Segundo o aludido ministro, caberá ao Supremo decidir sobre o direito à privacidade, incluídos os sigilos fiscal e bancário, considerada eventual ilicitude de compartilhamento de dados fiscais entre a Receita Federal e o MPE, sem observância da prévia autorização judicial, em contraposição ao interesse público na regularidade do curso das eleições, mediante coerção às doações eleitorais efetuadas acima do limite legal.

O Ministro mencionou que o tema revela potencial impacto em outros casos, considerando a repetição de ações sobre o assunto na Justiça Eleitoral. Salientou, ainda, que o STF, no julgamento do RE nº 1.055.941, com repercussão geral reconhecida (Tema 990), decidiu que é legítimo o compartilhamento com o Ministério Público e as autoridades policiais, para fins de investigação criminal, da integralidade dos dados bancários e fiscais do contribuinte obtidos pela Receita Federal e pela Unidade de Inteligência Financeira (UIF), sem a necessidade de autorização prévia do Judiciário.⁸¹

1.1.3 Sigilo das comunicações telefônicas e das comunicações de sistemas de informática e telemática

O legislador constituinte trouxe a regra da inviolabilidade do sigilo das correspondências e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, admitindo a possibilidade de se ter acesso às comunicações telefônicas,

⁸¹ STF NOTÍCIAS. **STF discutirá validade de compartilhamento de dados fiscais para apurar doações eleitorais**. [S.l.]: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=458053&ori=1>. Acesso em 17 fev. 2024.

por ordem judicial, nos casos e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.⁸²

A Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, regulamentou o inciso XII, parte final, do artigo 5º da Constituição Federal.⁸³

Da análise do citado parágrafo único do artigo 1º da referida lei, observa-se que o legislador infraconstitucional mencionou expressamente que o disposto na legislação também se aplica à interceptação do fluxo das comunicações em sistemas de informática e telemática, não se restringindo às comunicações telefônicas.

Assim, consoante a legislação em tela, para se ter acesso aos sistemas de comunicação em sistemas de informática e telemática, a exemplo do correio eletrônico (*e-mails*), necessitaria também de autorização judicial.

O termo informática (do francês: *informatique*, do alemão *informatik*; composição: "informação" e "automática") é usado para descrever o conjunto das ciências relacionadas à coleta, armazenamento, transmissão e processamento de informações nos meios digitais, incluídas neste grupo: a ciência da computação, os sistemas de informação, a teoria da informação, o processo de cálculo, a análise numérica e os métodos teóricos da representação dos conhecimentos e da modelagem dos problemas. Também se considera a informática como a ciência que estuda o conjunto de informações e conhecimentos por meios digitais.⁸⁴

Por sua vez, a telemática é a comunicação à distância de um ou mais conjuntos de serviços informáticos fornecidos através de uma rede de telecomunicações. É o conjunto de tecnologias da informação e da comunicação resultante da junção entre os recursos das telecomunicações (telefonia, satélite, cabo, fibras ópticas etc.) e da informática (computadores, periféricos, softwares e sistemas de redes), que possibilita o processamento, a compressão, o armazenamento e a comunicação de grandes

⁸² O artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal de 1988:

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.

⁸³ Art. 1º A **interceptação de comunicações telefônicas**, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e **dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça**.

Parágrafo único. O disposto nesta Lei aplica-se à interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática.

(BRASIL. **Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996**. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9296.htm. Acesso em: 25 fev. 2024. Grifos adotados.)

⁸⁴ FERREIRA, Maria Cecília. **Informática Aplicada**. 3. ed. Editora Érica, 2017.

quantidades de dados (nos formatos texto, imagem e som), em curto prazo de tempo, entre usuários localizados em qualquer ponto do Planeta.⁸⁵

A telemática pode, então, ser definida como a área do conhecimento humano que reúne um conjunto e o produto da adequada combinação das tecnologias associadas à eletrônica, informática e telecomunicações, aplicados aos sistemas de comunicação e sistemas embarcados e que se caracteriza pelo estudo das técnicas para geração, tratamento e transmissão da informação.⁸⁶

Fábio Ianni Goldfinger leciona que nas hipóteses de comunicações telemáticas por telefone, como, por exemplo, comunicação de *modem by modem*, ou ainda, pela via *internet*, não é questionável a aplicação da Lei nº 9.296/1996, pois trata-se, em sentido amplo, de comunicações telefônicas.

Contudo, salienta que há divergência doutrinária sobre a constitucionalidade ou não do parágrafo único do artigo 1º da aludida legislação, apontando a existência de uma primeira corrente que sustenta a constitucionalidade e uma segunda vertente que defende uma constitucionalidade “restrita”.^{87 88}

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da constitucionalidade do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.296/1996.⁸⁹

⁸⁵ ZAGOUDIS, Jeff. **Telematics Puts Managers In The Driver's Seat**. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Telem%C3%A1tica>. Acesso em 28 mai. 2024.

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ GOLDFINGER. Fábio Ianni. Interceptação telefônica: Lei nº 9.296/1996. In: **Leis Penais Especiais Comentadas**. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 962.

⁸⁸ Entre os defensores da primeira corrente encontra-se Vicente Greco Filho. Luiz Flávio Gomes resume os argumentos sustentados pela primeira corrente: “a) Constituição (inc XII) só permitiu a quebra de sigilo telefônico, assegurando de modo irrestrito o sigilo das correspondências, comunicações telegráficas e de dados; b) “comunicação telefônica” consiste somente na comunicação de voz entre os interlocutores; c) que toda comunicação em sistema de informática e telemática implica transmissão de “dados”, e quanto a estes o sigilo é absoluto; d) como o texto constitucional é de redação duvidosa e como restringe a liberdade de comunicação, deve ser interpretado restritivamente; e) que o parágrafo viola a intimidade e, portanto, seria ilícita a prova colhida com base nele.”

Entre os defensores da tese de que há uma constitucionalidade “restrita” encontra-se Damásio de Jesus e Antônio Scarance. Da mesma forma, Luiz Flávio Gomes elenca os argumentos da segunda corrente: “a) que o dispositivo é válido no que se relaciona com a comunicação telemática feita por telefone (combinação da informática com a telefonia), porque nesse caso o que existe é uma comunicação telefônica; b) que a locução “comunicação telefônica” não se restringe a conversa telefônica”; c) que também a comunicação de dados, desde que associada à telefonia, está sujeita à interceptação”. Contudo, Luiz Flavio Gomes sustenta pela plena constitucionalidade do dispositivo ora comentado. (*Ibid.* p. 962.)

⁸⁹ “INCONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 1º DA LEI 9.296/1996. INEXISTÊNCIA DE DIREITOS ABSOLUTOS. POSSIBILIDADE DE INTERCEPTAÇÃO TELEMÁTICA PARA A APURAÇÃO DE CRIMES, DESDE QUE HAJA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA. 1. O sigilo da comunicação de dados por meios informáticos, assim como os demais direitos individuais, não é absoluto, podendo ser afastado para a apuração de crime por meio de decisão judicial devidamente fundamentada. Doutrina. Jurisprudência. 2. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.296/1996, cuja inconstitucionalidade os impetrantes alegam, encontra-se em vigor desde 1996, jamais tendo sido expungido do ordenamento jurídico pelos Tribunal

No mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal.⁹⁰

O Conselho Nacional do Ministério Público editou a Resolução nº 36, de 06 de abril de 2009, que versa sobre o pedido e a utilização das interceptações telefônicas, no âmbito do Ministério Público, nos termos da Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.⁹¹

Superiores, o que reforça a inexistência de ilegalidade a ser reparada por meio do remédio constitucional.

3. Habeas corpus não conhecido.”

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Habeas Corpus. **HC nº 276.132/PR**. Relator(a): Min. Leopoldo de Arruda Raposo. Brasília, julgado em 18 ago. 2015, publicado em 1 set. 2015.)

⁹⁰ “Recurso ordinário em habeas corpus. Constitucional. Processual penal. Associação criminosa. Falsidade ideológica. Fraude a licitações. Crimes praticados contra a administração pública e o sistema financeiro. Condenação. Interceptação telefônica alegadamente baseada em suposta denúncia anônima. Ausência de investigação preliminar. Não ocorrência. Demonstração nos autos de que a autoridade policial procedeu a diligências prévias para colher subsídios sobre eventual ocorrência de crimes. Impropriedade do habeas corpus para analisar a suficiência ou não das diligências para tanto. Procedimento devidamente fundamentado e em consonância com a jurisprudência da Suprema Corte. Precedentes. Afirmada inexistência de indícios razoáveis da autoria e participação nas supostas infrações penais. Aventada possibilidade de apuração de condutas ilícitas por meios diversos (art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.296/96). Matéria que exige aprofundado revolvimento fático-probatório, o qual a via estreita do habeas corpus não admite. Precedentes. Excesso de prazo e ilegalidade das prorrogações da interceptação telefônica além do lapso temporal previsto na lei de regência. Não ocorrência. Possibilidade de se prorrogar o prazo de autorização para essa medida por períodos sucessivos quando a intensidade e a complexidade das condutas delitivas investigadas assim o demandarem. Precedentes. **Interceptação telemática e prorrogações. Mencionada incompatibilidade do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.296/96 com o art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal. Inconstitucionalidade não verificada. Inexistência no ordenamento jurídico constitucional vigente de garantias individuais de ordem absoluta. Doutrina e precedentes. Exceção constitucional ao sigilo que alcança as comunicações de dados telemáticos, visto que cláusula tutelar da inviolabilidade não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas** (HC nº 70.814/SP, Primeira Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 24/6/94). Recurso ordinário não provido.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Recurso em Habeas Corpus. **RHC 132.115**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Brasília, julgado em 6 fev. 2018, publicado em 19 out. 2018.)

⁹¹ Cite-se o art. 8º da referida Resolução:

Art. 8º No recebimento, movimentação, guarda dos autos e documentos sigilosos, quando recebidos em carga, mediante recibo, o membro do Ministério Público deverá tomar as medidas cabíveis para que o acesso aos dados atenda às cautelas necessárias à segurança das informações e ao sigilo legal.

§ 1º Havendo violação do sigilo, requisitará o Ministério Público as medidas destinadas à sua apuração, e, caso o fato tenha ocorrido no âmbito do Ministério Público, comunicará à respectiva Corregedoria-Geral e ao Procurador-Geral. (Redação dada pela Resolução nº 51, de 9 de março de 2010)

§ 2º É defeso ao membro do Ministério Público ou a qualquer servidor fornecer direta ou indiretamente, a terceiros ou a órgãos de comunicação social, elementos contidos em processos ou investigações criminais, tais como gravações, transcrições e respectivas diligências, que tenham o caráter sigiloso, sob pena de responsabilização nos termos da legislação pertinente.

§ 3º É defeso ao membro do Ministério Público ou a qualquer servidor da Instituição realizar interceptações de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar o segredo da Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei, sob pena de responsabilidade criminal, nos termos da legislação vigente.

(CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 36, de 6 de abril de 2009**. Dispõe sobre o pedido e a utilização das interceptações telefônicas, no âmbito do Ministério Público, nos termos da Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. 1996. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-0361.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2024.)

Ressalte-se que a Resolução CNMP foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 4.263/DF), tendo sido declarada constitucional pela Suprema Corte do país.^{92 93}

Pelo exposto, a corrente doutrinária que deve prevalecer é a que sustenta que, em regra, é proibida a oponibilidade, sob qualquer pretexto, da exceção do sigilo das informações e dados requisitados pelo Ministério Público no bojo de seus procedimentos investigatórios.

As exceções seriam as interceptações de comunicações telefônicas, de informática ou telemática as quais o Ministério Público não poderia realizar diretamente, ou seja, sem a autorização judicial.

Percebe-se, pois, que o poder de requisição do Ministério Público consiste num importante mecanismo para dar efetividade à atuação do Ministério Público. Em sua ausência, o *Parquet* não obteria êxito no desempenho da sua missão constitucional,

⁹² “É constitucional a Resolução 36/2009 do CNMP, que dispõe sobre o pedido e a utilização de interceptações telefônicas, no âmbito do Ministério Público, nos termos da Lei nº 9.296/96. A norma foi editada no exercício das atribuições previstas diretamente no art. 130-A, § 2º, I e II, da CF/88.

A Resolução apenas regulamentou questões administrativas e disciplinares relacionadas ao procedimento de interceptação telefônica, sem adentrar em matéria de direito penal, processual ou relativa a nulidades.

Não foram criados novos “requisitos formais de validade” das interceptações. Tanto isso é verdade que a inobservância dos preceitos contidos na resolução não constitui causa de nulidade, mas sim motivo para a instauração de procedimento administrativo disciplinar contra o agente público infrator, pois consistem em regras ligadas aos deveres funcionais de sigilo na atuação ministerial.

A independência funcional do MP foi preservada. A resolução não impõe uma linha de atuação ministerial, apenas promove a padronização formal mínima dos ritos adotados nos procedimentos relacionados a interceptações telefônicas, em consonância com as regras previstas na Lei nº 9.296/96.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. **ADI 4.263/DF**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Brasília, julgado em 25 abr. 2018, publicado em 28 out. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur428846/false>. Acesso em: 25 mar. 2024.)

⁹³ “[...] é vedada a oponibilidade, sob qualquer pretexto, da exceção do sigilo das informações e dados requisitados pelo Ministério Público no bojo de seus procedimentos investigatórios, notadamente o inquérito civil.

A **única exceção** provém de norma constitucional, prevista no **inciso XII do artigo 5º** da Constituição da República, que somente admite a quebra do sigilo das comunicações telefônicas por ordem judicial, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

No mais, não haveria a possibilidade de oposição da exceção de sigilo às informações requisitadas pelo Parquet. Coloca-se a questão nestes termos (“não haveria”), porque, na prática, não é assim que vem se posicionando a jurisprudência de nossos Tribunais, inclusive do E. Supremo Tribunal Federal, no tocante à quebra de sigilos bancários, fiscal e eleitoral.

Tem havido resistência na doutrina e na jurisprudência acerca do acesso imediato do membro do Ministério Público a informações bancárias, eleitorais e fiscais. Assim, são frequentes as decisões que entendem somente ser cabível a exibição de documentos bancários, eleitorais e fiscais em inquérito civil, se houver requisição do Poder Judiciário.”

(CARNEIRO, Ricardo José das Mercês. **Manual do Procurador do Trabalho: Teoria e Prática**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 123. Grifos originais.)

que constitui um poder-dever de agir visando a proteção do interesse público primário da sociedade.

Contudo, o membro do Ministério Público não se exime da responsabilização nos casos de usar indevidamente informações e documentos requisitados, até mesmo nas hipóteses legais de sigilo.

O direito fundamental à privacidade, assim como todos os direitos constitucionalmente previstos, possui caráter relativo, havendo hipóteses nas quais deverá ser limitado visando a ponderação de direitos de idêntico *status* que carecem de igual proteção, de forma a coexistirem de forma harmônica.

Destarte, no exercício desse poder de requisição, torna-se imperativo que o Ministério Público oriente suas ações pelo estrito cumprimento da legalidade e pela preservação integral das informações e dados obtidos, com especial atenção àqueles de natureza pessoal, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), cujo estudo será aprofundado a seguir.

2 A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E SUA BASE AXIOLÓGICA

2.1 Noções Introdutórias

A contemporaneidade é marcada pela digitalização de relações, interações e processos de comunicação e vivência sociais. O ser humano se vê diante de uma verdadeira sociedade em rede, interconectada, por si só, como resultado de um profundo processo de ressignificação e transformação da sociedade pelo informacionalismo⁹⁴.

A sociedade, no século XXI, recebe novos contornos e novas perspectivas, que transcendem apenas o aspecto físico do que se entende como “mundo”; fala-se, pois, em ciberespaço, cibercultura e sociedade em rede, que, em suma, traduzem a realidade do ambiente virtual, marcado, principalmente, pela complexificação⁹⁵ resultante de uma altíssima capacidade computacional de processamento e do trinômio *Big Data*, *Internet* das Coisas e Inteligência Artificial, além do surgimento de novas formas de relações profissionais e econômicas.

Destaque-se que o Direito – em especial o Direito do Trabalho – encara e deve defrontar-se com novas formas e concepções de trabalho e de relação de emprego, ganhando maior relevância os debates acerca de teletrabalho, uso de inteligências artificiais e subordinação algorítmica. Inclusive, a forma como podem ser utilizadas as diversas ferramentas digitais disponíveis ao empregador pode acarretar violação dos direitos do trabalhador, que, ao mesmo tempo, “encontra-se em posição mais frágil diante da maior disponibilidade de informações na sociedade conectada em rede”⁹⁶.

Com razão, sustenta-se, hoje em dia, que vivemos uma verdadeira hipertrofia do ambiente virtual, marcada pela fragilização da vida privada, ao passo que dados e

⁹⁴ CAMARGO, Caio Pacca Ferraz de; CAMARGO, Taysa Pacca Ferraz de. LGPD e a Proteção de Dados Pessoais na Sociedade em Rede e do Capitalismo de Vigilância: Fundamentalidade Per Se de um Direito ainda não Formalmente Fundamental. *In: LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil*. São Paulo: Almedina, 2022. p. 28.

⁹⁵ CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

⁹⁶ FOGAROLLI FILHO, Paulo Roberto; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Relações de Trabalho: Um Novo Direito da Personalidade do Trabalhador. *In: LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil*. São Paulo: Almedina, 2022. p. 205.

informações pessoais se encontram cada vez mais presentes e, principalmente, disponíveis na *internet*, não havendo a eles, todavia, uma devida proteção⁹⁷, o que viabiliza a subsistência de rastros digitais que fragilizam cada vez mais a intimidade e a privacidade do indivíduo⁹⁸, à medida que as dimensões do ambiente virtual transcendem a concepção tradicional de tempo e espaço.

O advento e a evolução da *internet* viabilizaram a facilitação da vida humana, em sentido amplo, pelas tecnologias, sendo consideradas sinônimos de liberdade e autonomia aos usuários, ao mesmo tempo que, sob uma análise crítica, tornam-se, simultaneamente, ferramentas de controle e de vigilância sobre esse mesmo usuário. Assim, o “navegar” pela *internet* implica o acúmulo de dados e, muitas vezes, acarreta a análise comportamental de quem a utiliza.^{99 100}

Nesse contexto, não é surpresa, apontar para a tendência de a sociedade em rede moldar-se em um ciclo de infinitas oportunidades de controle e vigilância, a partir da excessiva produção e coleta de informações, gerando hiperexposição e vulnerabilização dos dados e do próprio usuário, principalmente *on-line*¹⁰¹. A própria evolução da *internet* fez do ambiente virtual uma extensão da pessoa humana, marcada pela criação de identidades digitais a partir dos sistemas de informação, codificação e, particularmente, de tratamento e armazenamento de dados pessoais.¹⁰²

E, por isso, a coleta de informações e de dados pessoais na *internet*, mesmo que de forma esparsa e segmentada, dá origem a um verdadeiro mosaico identitário digital.¹⁰³

⁹⁷ HENNING, Klaus. **Smart und digital: wie künstliche Intelligenz unser Leben verändert**. Aachen: Springer, 2019. p. 137.

⁹⁸ SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; RUARO, Regina Linden. A proteção de dados sensíveis no sistema normativo brasileiro sob o enfoque da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) – L. 13.709/2018. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 26, n. 2, p. 81-106, 2021. p. 82.

⁹⁹ DA CRUZ COELHO, Fernando; DE CARVALHO, Adriane Maria Arantes. A Lei Geral De Proteção De Dados (LGPD) Sob A Ótica Da Complexidade. **Código 31: revista de informação, comunicação e interfaces**, v. 1, n. 1, 2023.

¹⁰⁰ “As tecnologias digitais - meta-tecnologias - são qualitativamente diferentes das tecnologias industriais porque multiplicam amplamente os graus de liberdade com os quais podemos interagir uns com os outros e com o mundo material. Esse aumento de flexibilidade e capacidade alterou a natureza do poder, da economia, do conhecimento e de como nos reunimos em grupos e comunidades para agir.”

(BRAMAN, Sandra. **Change of State: information, policy and power**. London: MIT Press, 2006. p. 17.)

¹⁰¹ GRABOSCH, Jens. Analoges Recht in der digitalen Welt. Braucht das BGB ein update? Eine Untersuchung am Beispiel digitaler Inhalte. **Europäische Hochschulschriften Recht**, Berlin, Band 6065, s. 27-29, 2019.

¹⁰² LEIBLE, Stefan; KUTSCHKE, Torsten. **Der Schutz der Persönlichkeit im Internet**. Tübingen: Boorberg, 2013. p. 13.

¹⁰³ “[...] não consiste somente nos dados espontaneamente fornecidos, mas é igualmente extraído das pagadas ou das sombras digitais, a dizer, do histórico de todas as transações efetuadas pelo usuário

Esse armazenamento e esse processamento de dados tornam-se indissociáveis da nova forma de manifestação do capitalismo, marcado pela mercantilização das informações e dos dados pessoais, a que Shoshana Zuboff chama de “superávit comportamental”, dentro do contexto de “capitalismo de vigilância”.¹⁰⁴

Reforça-se, pois, que atualmente a conexão digital se desprende da finalidade originária da internet – marcada pela inclusão digital e pela democratização do conhecimento – para a comercialização do comportamento do usuário; o capitalismo de vigilância¹⁰⁵. O capitalismo, assim, não se alimenta apenas do lucro sobre o trabalho humano, mas sobre toda a sua experiência, sobre todo o seu comportamento¹⁰⁶.

A informação, pois, com o desenvolvimento do ciberespaço, torna-se sinônimo de poder, controle e dominação, o que reforça a necessidade de se estabelecer limites ao uso arbitrário e irrestrito de dados pessoais; clama-se pela proteção dos dados pessoais e pela garantia e reinterpretação do sentido e do alcance do direito à privacidade e à intimidade. Com certeza, em razão dos riscos e da vulnerabilização

que formam os registros dos sites e dos portais de acesso à internet. Proporcionais ao uso que se faz da internet, as sombras ou pegadas digitais incluem as imagens em câmeras de vigilância, os dados advindos das movimentações bancárias, das ligações telefônicas, das informações, dos diagnósticos e dos prontuários médicos, das cópias de scanners e de exames hospitalares, das informações de crédito, do histórico de compras e de condenações, sobretudo as penais. A identidade digital consiste, em síntese, na plêiade de todas as informações que podem ser acessadas nos Datacenters.”

(SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; RUARO, Regina Linden. A proteção de dados sensíveis no sistema normativo brasileiro sob o enfoque da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) – L. 13.709/2018. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 26, n. 2, p. 81-106, 2021. p. 89.)

¹⁰⁴ “[...] a dinâmica competitiva desses novos mercados leva os capitalistas de vigilância a adquirir fontes cada vez mais preditivas de superávit comportamental: nossas vozes, personalidades e emoções. Os capitalistas de vigilância descobriram que os dados comportamentais mais preditivos provêm da intervenção no jogo de modo a incentivar, persuadir, sintonizar e arrebanhar comportamento em busca de resultados lucrativos. Pressões de natureza competitiva provocaram a mudança, na qual processos de máquina automatizados não só conhecem nosso comportamento, como também moldam nosso comportamento em escala.”

(ZUBOFF, Shoshana. **A Era do capitalismo de vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira de poder. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021. p. 23.)

¹⁰⁵ “No tocante ao poder de análise e controle sobre os comportamentos do usuário online, Fernando da Cruz Coelho aduz que “As tecnologias tanto comunicam quanto exercem controle sobre os indivíduos. Assim, as facilidades cotidianas viabilizadas no dia a dia pelas tecnologias e, muitas vezes, percebidas como sinônimo de liberdade e de autonomia, conformam as características de modulação deleuziana, produzida a partir do acúmulo de dados e de análises de comportamento desse indivíduo.” (DA CRUZ COELHO, Fernando; DE CARVALHO, Adriane Maria Arantes. **A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) SOB A ÓTICA DA COMPLEXIDADE. Código 31: revista de informação, comunicação e interfaces**, v. 1, n. 1, 2023. p. 3.)

¹⁰⁶ ZUBOFF, Shoshana. *op. cit.* p. 24.

do indivíduo, torna-se essencial o estabelecimento de mecanismos de proteção e de parâmetros jurídicos para garantia e eficácia de seus direitos fundamentais¹⁰⁷.

No mesmo sentido, Robert Alexy, ao abordar a “Teoria das Esferas” (“*Sphärentheorie*”), faz a distinção entre três diferentes esferas, com três diversas intensidades de proteção, que se referem às diferentes intensidades de proteção aos direitos fundamentais. São elas: a esfera mais interior (“*Innerste Sphäre*”); a esfera privada ampliada (“*Verbesserte Privatsphäre*”); e a esfera social (“*Soziale Sphäre*”).¹⁰⁸

A necessidade de maior proteção a determinados direitos, como aos dados pessoais, à privacidade e à intimidade, torna-se ainda maior diante de um cenário de digitalização e superávit comportamental pela vigilância e pela informação, que estimula e se caracteriza pelo hiperfluxo transfronteiriço de dados, informações e registros de padrões comportamentais do indivíduo¹⁰⁹.

É nesse contexto que se tornam significativas as lições de Simon D. Warren e Louis D. Brandeis, na obra “*The Right to Privacy*”¹¹⁰, de 1890, na qual já aduziam que, diante de um contexto de evolução e ressignificação da realidade social, torna-se igualmente necessária a releitura de acepções tradicionais de determinados direitos, como é o caso do direito à privacidade, que, para Heinrich Henkel¹¹¹, possui como núcleo o direito de restringir à esfera privada/pessoal os “comportamentos encobertos”, ou seja, aqueles comportamentos que o indivíduo pretende manter a par

¹⁰⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 405-406.

¹⁰⁸ “[...] é possível distinguir três esferas, com intensidades de proteção decrescente: a) a esfera mais interior (“último e inviolável âmbito de liberdade humana”, “âmbito mais interno (íntimo)”, “esfera íntima inviolável”, “esfera nuclear da configuração da vida privada, protegida de forma absoluta”); b) a esfera privada ampliada, que inclui o âmbito privado que não pertence à esfera mais interior, e c) a esfera social, que inclui tudo aquilo que não for atribuído nem ao menos à esfera privada ampliada.” (ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017. p. 360-361.)

¹⁰⁹ Rony Vainzof, nesse sentido, demonstra como é possível traçar o perfil do indivíduo por meio da junção de diversos “rastros” deixados online: “O cruzamento de dados pessoais cadastrais, análises de comportamento em redes sociais, compras com cartão de crédito, tempo de permanência em páginas de internet, meros registros de acesso a aplicações, informações de geolocalização ou de consumo de energia podem estabelecer parâmetros fidedignos para identificar e traçar perfis consistentes de indivíduos, seus gostos e interesses, seja para direcionar um produto ou serviço, para validar uma contratação profissional, seja para identificar um potencial criminoso” (VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 25.)

¹¹⁰ WARREN, Simon D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, Boston, v. IV, n. 5, 1890.

¹¹¹ HENKEL, Heinrich. Der Strafschutz des Privatlebens gegen Indiskretion, in Verhandlungen des 42. Deutschen Juristentages (Düsseldorf, 1957), Band II, Teil D, Erste Abteilung, Tübingen, 1958, p. 81 *apud* COSTA JR., Paulo José da. **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

do conhecimento e da interferência de terceiros, sejam pessoas, máquinas ou inteligências artificiais.

Por outro lado, ainda há um cenário de incertezas em relação à adequação do Poder Público à LGPD para um apropriado e efetivo tratamento de dados pessoais, sendo necessário estabelecer premissas fundamentais para um programa efetivo de proteção e privacidade de dados pessoais.

Podem ser apontadas duas premissas para o estabelecimento de um programa de proteção e privacidade dos dados pessoais: a primeira delas refere-se à necessidade de proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana, principalmente aqueles relativos à liberdade, intimidade, privacidade e personalidade; a segunda estabelece que um programa de privacidade e de proteção de dados pessoais deve ter um caráter dinâmico, tanto numa aceção subjetiva, quanto objetiva.¹¹²

Em relação à primeira premissa, o objetivo fundamental de um programa de proteção e privacidade de dados pessoais deve ser a promoção adequada de proteção dos dados pessoais de forma a efetivar a implementação de direitos fundamentais, tendo como principal característica o seu caráter “*human centric*”, ou seja, focada no ser humano como titular de direitos, pois mesmo diante da sociedade digital e da informação, os seus dados pessoais devem ser efetivamente protegidos.¹¹³

Nesse contexto de conexão por intermédio da tecnologia e do aporte de dados pessoais em plataformas digitais, imperioso estabelecer um marco regulatório para a proteção e tratamento de tais dados, tendo como objetivo principal a proteção dos direitos fundamentais do cidadão. Essa efetiva proteção está diretamente alinhada com um fundamento da República Federativa e do Estado Democrático de Direito, qual seja a proteção e o desenvolvimento da dignidade da pessoa humana.

A adoção de um modelo de proteção de dados pessoais alinhado com a perspectiva “*human centric*” assegura, pois, um tratamento adequado de dados, em consonância com os objetivos do marco regulatório, de forma a proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, bem como o livre desenvolvimento da

¹¹² TESSER, André Luiz Bauml. Premissas fundamentais de um adequado e efetivo programa de privacidade. In: **Lei Geral de Proteção de Dados no Setor Público**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 24.

¹¹³ *Ibid.*

personalidade da pessoa natural.¹¹⁴ Assim, a adequação a esse modelo de tratamento de dados pessoais traz maior segurança e garantia às exigências da LGPD resultando em diminuição de riscos de impacto negativo direto e indireto para o Poder Público.

Outrossim, o caráter dinâmico de proteção de dados pessoais, tanto sob a perspectiva objetiva, quanto subjetiva, é posto como a segunda premissa fundamental para todo o programa de tratamento de dados.¹¹⁵

A dinamicidade sob o aspecto objetivo significa dizer que, primeiramente, o programa de proteção de dados deve ser como um “organismo vivo”, o qual, após a sua adoção e a sua implementação, deve ser constantemente revisado, revisitado e submetido a frequentes atualizações.¹¹⁶

Isso ocorre em virtude de que as legislações correlatadas à proteção de dados pessoais acarretam mudanças legislativas com impactos diretos nas regras insertas na Lei Geral de Proteção de Dados.

Ademais, em razão de um caráter eminentemente jurídico relativo à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), a qual tem a competência de criar elaborar uma política nacional de proteção de dados, estabelecendo procedimentos e regulamentos necessários para a implantação e para a execução dessa política, com a previsão de padrões a serem adotados pelo Poder Público, de forma verticalizada, em seus programas de proteção de dados¹¹⁷, a edição de regulamentos pela ANPD implica em revisões constantes dos padrões de proteção para atender as determinações do órgão regulador.

Do mesmo modo, a imposição de um caráter dinâmico sob esse aspecto objetivo decorre da necessidade de o programa de proteção de dados pessoais estabelecer protocolos diversos de segurança da informação, proteção de dados pessoais, incluindo a privacidade, o que culmina em uma interface com aplicações tecnológicas que são regularmente atualizadas e atualizáveis.¹¹⁸

Vale lembrar a ocorrência de constantes ataques a dados pessoais em circulação nos meios tecnológicos, os quais resultam em violações no tratamento

¹¹⁴ TESSER, André Luiz Bauml. Premissas fundamentais de um adequado e efetivo programa de privacidade. In: **Lei Geral de Proteção de Dados no Setor Público**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 28-29.

¹¹⁵ *Ibid.* p. 32.

¹¹⁶ *Ibid.* p. 32.

¹¹⁷ *Ibid.* p. 32.

¹¹⁸ *Ibid.* p. 32.

regular desses mesmos dados, necessitando, assim, de uma revisão permanente de protocolos de segurança da informação e de privacidade.¹¹⁹

Restam demonstradas as razões jurídicas e tecnológicas para que o programa de proteção de dados pessoais do Poder Público seja dinâmico sob o aspecto objetivo, cujo nível de robustez e de segurança deverá variar conforme as regras de governança de cada ente público.

Já sob o viés subjetivo da dinamicidade, não se pode olvidar que um programa de proteção de dados pessoais deve ser observado por todos os que atuam em um determinado órgão público, assim, todos os setores da gestão pública devem estar envolvidos com o programa de proteção de dados pessoais, de forma direta ou indiretamente.¹²⁰

Convém destacar que a mais alta cúpula do Poder Público tem papel preponderante na proteção de dados pessoais, mormente pois, como regra, são esses que estabelecem as diretrizes gerais e regras de atuação dos órgãos, sendo os responsáveis por construir programas de privacidade e proteção de dados pessoais.¹²¹

Portanto, o engajamento da alta administração é fundamental para estabelecer as diretrizes gerais do programa de proteção de dados, devidamente alinhado com as regras gerais de conformidades legais na Administração Pública.

A análise contextual realizada até o presente momento esboça um conjunto matricial que evidencia a necessidade de se evoluir na regulamentação e na normatização do ciberespaço, com particular ênfase na proteção de dados pessoais. Tal evolução visa salvaguardar os direitos fundamentais e humanos consagrados com o intuito de prevenir e remediar os processos de vulnerabilização dos dados pessoais e, em última instância, dos próprios indivíduos, resultantes da crescente digitalização das relações humanas. Como exemplos de extrema relevância para o presente estudo, merecem destaque a *General Data Protection Regulation* (GDPR), na União Europeia, e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD - Lei nº 13.709/2018), no Brasil.

¹¹⁹ TESSER, André Luiz Bauml. Premissas fundamentais de um adequado e efetivo programa de privacidade. In: **Lei Geral de Proteção de Dados no Setor Público**. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 34.

¹²⁰ *Ibid.* p. 35.

¹²¹ *Ibid.* p. 36.

2.2 Historicidade e contexto de proteção de dados pessoais na LGPD

O histórico da proteção de dados pessoais possui como pressuposto fundamental a proteção da privacidade, que está intrinsicamente ligada à noção de dignidade humana. Em outras palavras, se não for garantida a proteção da privacidade e da intimidade do indivíduo, não é possível afirmar que ele vive de forma digna. Da mesma forma, contemporaneamente, se não houver proteção adequada aos dados pessoais, não podemos afirmar que a dignidade humana esteja sendo plenamente protegida. É por essa razão que, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 115¹²², em 2022, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive no ambiente digital, é considerado um direito fundamental (CF, art. 5º, LXXIX).

Nesse sentido já se pronunciou a Corte Interamericana de Direitos Humanos, considerando que as liberdades de expressão, de informação, de comunicação e de opinião devem se balizar na proteção de dados pessoais.¹²³

O debate acerca da proteção de dados pessoais nos remete à década de 1970, momento histórico marcado pelo *start* dos avanços tecnológicos, em especial da área de computação. A Europa inaugura os primeiros traços da proteção aos dados pessoais, sendo a Suécia, em 1973, o primeiro país a regulamentar a proteção de dados pessoais, pela denominada *Datalog*, que deu origem ao *Data Inspektion Board* (DIB), organismo supervisor da proteção de dados no país¹²⁴.

Em sequência, o ordenamento jurídico alemão trata, com a denominada *Bundesdatenschutzgesetz*¹²⁵, pela primeira vez, dos primeiros traços conceituais de

¹²² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição Federal de 1988. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 9 mai. 2024.

¹²³ “A justiça deve encontrar um balanço entre a vida privada e a liberdade de expressão que, não sendo absolutos, são dois direitos fundamentais garantidos pela Convenção Americana e são de grande importância em uma sociedade democrática. A Corte recorda que todo direito fundamental deve ser exercido em relação a outros direitos fundamentais. Esse é um processo de harmonização no qual o Estado tem papel chave na tentativa de determinar as responsabilidades e a imposição de sanções que possam ser necessárias para atingir tal propósito.”

(CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso de Fontevecchia and d’Amico v. Argentina, j. 29.11.2011. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.)

¹²⁴ FOGAROLLI FILHO, Paulo Roberto; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Relações de Trabalho: Um Novo Direito da Personalidade do Trabalhador. In: **LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede**: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil. São Paulo: Almedina, 2022. p. 206.

¹²⁵ Em tradução livre, significa “Lei Federal de Proteção de Dados”.

proteção de dados¹²⁶, que, embora seja anterior à *internet*, já versava sobre o resguardo e sobre o sigilo no armazenamento e no compartilhamento de dados pessoais em computadores.

Na década de 1980, dois marcos se destacam no tocante à proteção de dados pessoais: a formulação de diretrizes sobre proteção de dados pessoais pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), em 1980¹²⁷; e a Convenção de Strasbourg nº 108, do Conselho Europeu, em 1981, que deu origem ao primeiro documento visando a unificação e a regulamentação da proteção de dados pessoais, na Europa.

O *leading case* que deu maior relevância à pauta de necessidade de proteção de dados pessoais, com a intensificação do processo de digitalização das relações humanas, é, justamente, o Processo C-1312, julgado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, em 2014, envolvendo, de um lado, as empresas *Google Spain SL* e *Google Inc.*, e, do outro lado, a Agência Espanhola de Proteção de Dados e Mario Costeja. O caso ganha especial destaque porque esclarece o debate acerca da sujeição (ou não) dos buscadores *on-line* (como *Bing* e *Google*, por exemplo) aos ditames das leis de proteção de dados, por se tratar de uma espécie de “atuante intermediário”, no ambiente virtual.¹²⁸

Após esse caso, a União Europeia passou a enfrentar um crescente aumento do número de litígios envolvendo o armazenamento, o uso e o compartilhamento de

¹²⁶ DE OLIVEIRA JORGE, Carmem Geórgia Rebouças et al. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o compliance no âmbito trabalhista. **Ensino em Perspectivas**, v. 3, n. 1, p. 1-20, 2022. p. 7.

¹²⁷ “A Organização para o Desenvolvimento e Cooperação Econômica (OCDE), na década de 1980, fixou instruções acerca da proteção da privacidade e dos fluxos entre as fronteiras territoriais de dados pessoais, de modo que essas instruções buscaram conceder segurança jurídica não apenas ao cidadão, mas, também, ao setor público e privado acerca de como deve ocorrer o fluxo dos dados pessoais, assegurando, portanto, confiança entre todos os envolvidos desse sistema, a fim de evitar paralisia entre os negócios desses países.”

(FOGAROLLI FILHO, Paulo Roberto; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Relações de Trabalho: Um Novo Direito da Personalidade do Trabalhador. *In*: **LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil**. São Paulo: Almedina, 2022. p. 206.)

¹²⁸ “[...] o Tribunal de Justiça da União Europeia decidiu pela possibilidade de desindexação quando o tratamento de dados leva a um resultado que atente contra a dignidade da pessoa lato sensu, sopesando liberdade de expressão e direito à informação versus honra e imagem de uma pessoa (Sr. González, no caso), cujo débito saudado há tempo ainda constava nos resultados de busca. O Tribunal também considerou que a desindexação das buscas figura como ação muito menos restritiva do que a remoção de determinada informação da página da internet de origem.”

(VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 25.)

dados pessoais na *internet*, motivo pelo qual se fez necessária a criação de mecanismos para a proteção de dados pessoais, dando origem, em 2016, à aprovação do Regulamento Geral sobre Proteção de Dados (RGPD), que incorporou e aprimorou os referenciais da Diretiva 95/46/CE, da União Europeia¹²⁹. Em uma detalhada análise evolutiva da legislação da União Europeia, Paulo Roberto Fogarolli Filho e Jorge Shiguemitsu Fujita mostram o avanço significativo na proteção de dados pessoais¹³⁰, tendo o RGPD reforçado a necessidade urgente da proteção dos dados pessoais dos trabalhadores.

Cada país do mundo tem autonomia para estabelecer em seu território as suas regulamentações sobre privacidade e a proteção de dados. Segundo dados de um estudo realizado pela *United Nations Conference on Trade and Development* (UNCTAD), a maioria dos países (71 %) já possui leis visando assegurar a privacidade e a proteção de dados pessoais. Outros 9 % (nove por cento) dos países têm projetos de lei para tratar a matéria e outros 15 % (quinze por cento) ainda se encontram sem instrumentos normativos efetivamente implementados. Há ainda 5 % (cinco por cento) dos quais não foi possível obter dados de forma transparente. Verificou-se nessa

¹²⁹ DE OLIVEIRA JORGE, Carmem Geórgia Rebouças et al. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o compliance no âmbito trabalhista. **Ensino em Perspectivas**, v. 3, n. 1, p. 1-20, 2022. p. 8.

¹³⁰ “A denominada Diretiva nº 95/46/CE estabeleceu condições gerais para o tratamento de dados pessoais. Além disso, houve a criação do denominado Grupo de Trabalho do artigo 29º para a Proteção de Dados, órgão consultivo sobre a matéria a temática. A Organização Internacional do Trabalho (OIT) editou, em 1997, o Repertório de Recomendações Práticas sobre a Proteção de Dados Pessoais dos Trabalhadores trouxe orientações para o tratamento dos dados pessoais do empregado, além de fixar importantes conceitos, a exemplo da conceituação de dado pessoal do trabalhador.

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, firmada nos anos 2000, reconheceu a proteção de dados como um direito autônomo, separando a privacidade da proteção de dados.

Em 2015, o Conselho da Europa editou a Recomendação do Comitê de Ministros do Conselho de Europa — Recomendação CM/Rec (2015) que dispõe sobre o tratamento de dados pessoais no ambiente laboral. Em 25 de maio de 2018, entrou em vigor o denominado Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD) ou General Data Protection Regulation (GDPR), de modo que se tornou uma das normativas mais relevantes sobre a matéria relativa à proteção de dados pessoais.

O RGPD reforça a premência da tutela de proteção de dados pessoais dos trabalhadores, pois possibilita aos Estados-Membros a criação e adoção de regras próprias de proteção aos dados pessoais de seus empregados, ampliando o leque de guarida dos dados pessoais dos trabalhadores. Dessa maneira, constata-se que a legislação europeia direcionou o seu olhar para a tutela dos dados pessoais dos cidadãos, inclusive, nas relações de trabalho, estabelecendo que cada país-membro possa garantir efetividade na tutela dos dados pessoais, ampliando a proteção dos dados pessoais e sensíveis dos trabalhadores.”

(FOGAROLLI FILHO, Paulo Roberto; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Relações de Trabalho: Um Novo Direito da Personalidade do Trabalhador. *In: LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil*. São Paulo: Almedina, 2022. p. 207-208.)

pesquisa que, ao redor do mundo, o tema vem sendo debatido e implementado gradativamente.¹³¹

No Brasil, a questão da segurança e proteção da pessoa na *internet* não é recente, possuindo previsão legislativa desde a “Lei Carolina Dieckmann”¹³² (Lei nº 12.737/2012), e, posteriormente, com o Marco Civil da *Internet* (Lei nº 12.965/2014). Conquanto fosse expressamente previsto como princípio matriz do uso da *internet* no Brasil, a proteção de dados, sob a égide da Lei nº 12.965/2014, era tratada de forma demasiadamente abstrata, carecendo de mecanismos de regulamentação e efetivação.

Foi somente em 2018, com a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD – Lei nº 13.709/2018), que se deu maior atenção ao assunto, sofrendo forte influência do marco normativo de proteção a dados pessoais da União Europeia (RGPD). Nesse ponto, importante destacar a influência política da RGPD no processo de tramitação da LGPD (Lei nº 13.709/2018), no Brasil.¹³³

Em sentido oposto, Heitor Vinícius Lomeu Araújo defende que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) não surgiu de uma necessidade imediata, mas sim foi resultado de um longo histórico de discussões legislativas sobre a privacidade e a proteção de dados pessoais no Congresso Nacional, sendo que, foram apresentadas até 2017 – ano anterior à aprovação da LGPD – 290 propostas legislativas referentes à privacidade e à proteção de dados pessoais¹³⁴.

Certo é, porém, que, com a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no Brasil, houve a intensificação do debate acerca da natureza do direito à

¹³¹ NASCIMENTO, Bruna Laís Campos do; SILVA, Edilene Maria da. **Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e repositórios institucionais: reflexões e adequações.** Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1808-5245.29.127314>. Acesso em: 28 jun. 24.

¹³² A Lei nº 12.737/2012 foi apelidada de “Lei Carolina Dieckmann” por ser editada após uma famosa atriz brasileira ter sua conta de e-mail invadida e, infelizmente, em razão disso, terem sido vazadas diversas fotos íntimas suas.

¹³³ “Vale ressaltar que a edição de uma lei específica sobre o tema, que já vinha sendo discutida há oito anos no Congresso Nacional, tornou-se improtelável com a eficácia do GDPR (General Data Protection Regulation; em português: Regulamento Geral de Proteção de Dados) na União Europeia. O GDPR é um regulamento do direito europeu que unificou as leis de privacidade de dados em toda a Europa e tem como principal objetivo a proteção de todos os cidadãos europeus da violação de dados e de sua privacidade, estabelecendo regras e sanções, que serviram de base para muitos artigos da lei brasileira.”

(TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei Geral de Proteção de dados pessoais: comentada artigo por artigo.** 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 28.)

¹³⁴ ARAÚJO, Heitor Vinícius Lomeu. **O processo de construção da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) para regular o uso de dados pessoais no Brasil.** 2022. 46 f., il. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Gestão de Políticas Públicas) — Universidade de Brasília, Brasília, 2022. p. 27.

proteção de dados pessoais. Destaca-se, aqui, o questionamento se o direito à proteção de dados pessoais seria uma derivação do direito à privacidade, que já possui previsão constitucional, no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, ou se se trataria de um direito autônomo.¹³⁵

Com o advento da Emenda Constitucional nº 115, de 10 de fevereiro de 2022, que altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais, no artigo 5º, LXXIX, e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais, no artigo 21, XXVI, e no artigo 22, XXX, tal debate se aplaca, tendo em vista que o direito à proteção de dados pessoais, inclusive na internet, recebe tratamento próprio e passa a ser elencado como direito fundamental autônomo, no rol do art. 5º da Constituição Federal.

Nesse contexto, origina-se a problemática sobre a necessidade de compatibilização da política de dados abertos (open justice), o direito fundamental à proteção de dados das partes envolvidas nos processos judiciais e a preservação da autodeterminação informativa.¹³⁶

Como é cediço, a LGPD brasileira teve intensa influência da legislação europeia, sendo forçoso analisar previamente a regulamentação da questão pelo *General Data Protection Regulation (GDPR)* ao tratamento de dados realizadas pelo Poder Judiciário na União Europeia.¹³⁷

Em seu Regulamento foi destacado, no considerando nº 20, que suas normas também se aplicam às atividades dos Tribunais, não obstante tenha afastado a competência das autoridades de controle sobre o tratamento de dados pessoais quando no exercício de sua função jurisdicional. A determinação possui por finalidade

¹³⁵ “Não obstante o direito à privacidade já contasse com amparo na Constituição Federal em outros diplomas legais brasileiros já citados, a especificidade se fez de modo mais contundente. Isto porque, a invasão da privacidade envolve desde a coleta, até o tratamento/exposição desses dados pessoais, e o objetivo é justamente estabelecer um meio estruturado de garantias que permita o exercício das liberdades fundamentais dos seres humanos, assim como impedir que informações privadas sejam usadas de modo indiscriminado e indevidamente.”

(DE OLIVEIRA JORGE, Carmem Geórgia Rebouças et al. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o compliance no âmbito trabalhista. **Ensino em Perspectivas**, v. 3, n. 1, p. 1-20, 2022. p. 8.)

¹³⁶ OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; SILVA, Fabrício Lima. **O aparente paradoxo entre a política de open justice e o direito fundamental à proteção de dados**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3. Região. Belo Horizonte, v. 68, n. 106, jul./dez. 2022. p. 136-138.

¹³⁷ *Ibid.* p. 136-138.

precípua assegurar a independência do Judiciário no exercício da função jurisdicional.¹³⁸

Entrementes, o regulamento dispensa a designação de encarregado de proteção de dados nos casos em que o tratamento for realizado pelos tribunais no exercício as funções jurisdicionais.¹³⁹

Nessa toada, o item 3 do artigo 55 do GDPR ratifica a incompetência das autoridades de controle para realizar a fiscalização das operações de tratamento realizadas pelos tribunais, se estes estiverem no exercício de suas funções jurisdicionais.¹⁴⁰

O GDPR, ainda, trata sobre a mineração de dados definindo o *profiling*.¹⁴¹ Nos termos da definição inserta na lei, existem três elementos para definição dos perfis, quais sejam, o tratamento automatizado, a obrigatoriedade de incidir sobre dados pessoais e a necessidade de objetivar a avaliação dos aspectos pessoais de uma pessoa singular.¹⁴²

Ressalte-se que a adoção de ferramentas de *profiling* pode fundamentar decisões com base em presunções e previsões ao considerar dados estatísticos com a realização de um julgamento levando em conta preferências ou critérios preestabelecidos.¹⁴³

Do mesmo modo, na França, foi promulgada a Lei nº 2019-222, em 2019, estabelecendo a proibição de reutilizar os dados de identidade de magistrados e servidores do Poder Judiciário para fins de avaliação, análise, comparação ou previsão de suas práticas profissionais, reais ou supostas. Em casos de infringência a essa regra, há previsão na lei de pena de reclusão, visando coibir a utilização de inteligências artificiais para a coleta massiva de dados processuais, impedindo ferramentas de jurimetria ou análise preferencial de julgados.¹⁴⁴

¹³⁸ OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; SILVA, Fabrício Lima. **O aparente paradoxo entre a política de open justice e o direito fundamental à proteção de dados**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3. Região. Belo Horizonte, v. 68, n. 106, jul./dez. 2022. p. 136-138.

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ **General Data Protection Regulation**. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>. Acesso em: 14 mar. 2024. (Tradução livre)

¹⁴¹ “Artigo 4º, item 4: Qualquer forma de tratamento automatizado de dados pessoais que consista em utilizar esses dados pessoais para avaliar certos aspetos pessoais de uma pessoa singular, nomeadamente para analisar ou prever aspetos relacionados com o seu desempenho profissional, a sua situação económica, saúde, preferências pessoais, interesses, fiabilidade, comportamento, localização ou deslocações.” (*Ibid.* Tradução livre.)

¹⁴² *Ibid.* Tradução livre.

¹⁴³ OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; SILVA, Fabrício Lima. *op. cit.* p. 136-138.

¹⁴⁴ *Ibid.*

Já em Portugal, há previsão similar à Constituição da República do Brasil, no sentido de que as audiências dos tribunais devem ser públicas, salvo quando o próprio Tribunal deliberar fundamentadamente em sentido contrário com a finalidade de salvaguardar a dignidade das pessoas, a moral pública, bem como para garantir o seu normal funcionamento.¹⁴⁵

Além disso, em observação ao regime legal de proteção e tratamento de dados pessoais, o ordenamento jurídico português também prevê a possibilidade de limitar o acesso à informação de processos, quando os dados pessoais não sejam pertinentes para a resolução do litígio. O regime jurídico aplicável ao tratamento de dados pessoais referente ao sistema judicial português identifica apenas os nomes dos julgadores e, se as partes do litígio forem pessoas físicas, somente as iniciais são indicadas publicamente, preservando, assim, a privacidade de dados.¹⁴⁶

Verificando a premente necessidade e a regulamentação da aplicação da anonimização dos dados das partes e testemunhas nos processos judiciais, foi criado um Grupo de Trabalho pela Diretiva nº 95/46 da União Europeia para estabelecer técnicas de anonimização de dados pessoais e estratégias para colher os benefícios dos dados abertos para a sociedade em geral, reduzindo, simultaneamente, os riscos para as pessoas.¹⁴⁷

Feitas essas considerações, parte-se à análise, propriamente dita, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018).

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) representa um avanço significativo na segurança e na proteção de dados na *internet*, por estabelecer normas claras e rigorosas para a coleta, o uso e o armazenamento de dados pessoais. A Lei busca garantir a transparência para os titulares de dados, ou seja, as pessoas a quem os dados se referem, sobre como seus dados pessoais estão sendo utilizados, para quais finalidades e por quem. Além disso, a LGPD responsabiliza aqueles que coletam e armazenam os dados pessoais pela proteção e manutenção da privacidade dessas informações, o que significa que empresas e organizações que não cumprirem as regras estabelecidas podem ser punidas com sanções que incluem multas e até mesmo a proibição de realizar atividades que envolvam o tratamento de dados.

¹⁴⁵ OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; SILVA, Fabrício Lima. **O aparente paradoxo entre a política de open justice e o direito fundamental à proteção de dados**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3. Região. Belo Horizonte, v. 68, n. 106, jul./dez. 2022. p. 136-138.

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ *Ibid.*

A abrangência da proteção de dados pessoais possui dois diferentes aspectos: um aspecto negativo e um aspecto positivo/protetivo: no que tange ao aspecto negativo da proteção de dados pessoais, encontra-se o direito de recusa ou proibição da coleta ou armazenamento dos dados por terceiros, tratando-se de uma verdadeira liberdade negativa; sob o aspecto positivo, a proteção de dados pessoais compreende a segurança de controle dos dados pelos próprios titulares, principalmente quando tais dados estiverem sob posse de terceiros¹⁴⁸. Nesse sentido, o artigo 1º da Lei nº 13.709/2018.¹⁴⁹

O *caput* do referido artigo anuncia de forma clara o propósito subjacente à criação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD): "proteger os direitos fundamentais de liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural". Além disso, fica explícito que a LGPD restringe sua aplicação ao tratamento de dados pessoais, não comportando outras espécies de dados.

Assim, os dados que não estejam relacionados direta ou indiretamente a uma pessoa natural determinável ou indeterminável – ou seja, que não se enquadrem como dados pessoais –, não encontram amparo legal direto na Lei nº 13.709/2018, conforme dispõe o artigo 4º da LGPD. Porém, é necessário frisar que a LGPD se aplica a pessoas físicas e jurídicas que tratam dados pessoais, de direito público ou privado¹⁵⁰.

Também é oportuno salientar que, ao utilizar o verbo “proteger”, no *caput*, evidencia-se conotação à vulnerabilidade do titular dos dados e informações pessoais que são coletadas, processadas e armazenadas, em relação aos agentes de tratamento de tais dados, o que é reforçado pela previsão de uma gama de princípios estruturantes e dirigentes da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, prevista em seu artigo 6º.

¹⁴⁸ FERREIRA DA SILVA, Carlos Bruno. **Proteção de dados e cooperação transnacional**: Teoria e prática na Alemanha, Espanha e Brasil. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014. p. 64.

¹⁴⁹ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Parágrafo único. As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019) (BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

¹⁵⁰ VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD**: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 18.

Por sua vez, o artigo 2º da LGPD trata dos sete fundamentos da disciplina da proteção de dados pessoais.¹⁵¹

A LGPD, conforme estabelecido no seu artigo 2º, é fundamentada na premissa de que a proteção da privacidade é essencial para salvaguardar os dados pessoais. Tanto é verdade que o legislador destacou o respeito à privacidade do titular como o primeiro fundamento dessa legislação. Dessa forma, a Lei nº 13.709/18 é estruturada com base nessa premissa, reconhecendo a interdependência entre a proteção da privacidade e a proteção dos dados pessoais.¹⁵²

Destaque-se também que, para que seja efetiva a proteção de dados pessoais e o respeito à privacidade, faz-se necessária a existência de autodeterminação informativa, que se refere ao direito de um indivíduo de controlar suas informações pessoais, incluindo coleta, armazenamento, uso e compartilhamento dessas informações por outras pessoas ou organizações. Dessa forma, a autodeterminação informativa reconhece que os indivíduos têm o direito de saber quais informações pessoais estão sendo coletadas, como essas informações estão sendo usadas e com quem elas estão sendo compartilhadas. Além disso, as pessoas devem ter a liberdade de decidir se desejam compartilhar suas informações pessoais e, em caso afirmativo, com quem e para quais finalidades. A autodeterminação informativa, pois, implica em transparência.

¹⁵¹ Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;

VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

¹⁵² “Sociedades civilizadas perceberam que a proteção da privacidade é elemento indissociável da dignidade da pessoa, razão pela qual qualquer ato capaz de afetar a intimidade do cidadão seria também um ato atentatório à experiência humana de uma vida digna.

Tanto é assim que, em nosso ordenamento jurídico, a privacidade se apresenta como Direito e Garantia Fundamental, conforme disposto na Constituição Federal, ao cravar que é inviolável a intimidade e a vida privada, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Por sua vez, o Código Civil dispõe que a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a essa norma.”

(VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 23.)

O Princípio da Publicidade, em todos os seus aspectos, possui extrema relevância em ordens constitucionais contemporâneas, desempenhando a função de limitar e controlar o poder estatal em toda a Administração Pública.

Assim como no Brasil, as Constituições portuguesa e mexicana também preveem a publicidade dos atos judiciais como regra em seus sistemas judiciais. Além dessas, a Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos também garantem a publicidade na atuação do Poder Judiciário.¹⁵³

A publicidade dos atos processuais da Administração Pública é a regra, sendo a sua restrição uma exceção que deve ser devidamente justificada. Nesse sentido, a não aplicação do Princípio da Publicidade também encontra limitação em respeito à garantia de proteção do interesse social.

A própria Reforma do Judiciário alterou o inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, o qual trata do princípio da publicidade, acrescentando, na parte final do dispositivo, que a limitação à publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário somente às partes e seus advogados, ou a estes apenas, apenas pode ocorrer quando o sigilo não prejudicar o interesse público à informação.¹⁵⁴

Portanto, a norma constitucional absorveu a tese que já prevalecia à época, no sentido de relatividade do sigilo processual, admitindo sopesamento com outros princípios previstos na Carta Magna, que demandarão um juízo de razoabilidade e probabilidade em cada caso concreto para alcançar um posicionamento mais equilibrado.¹⁵⁵

Dessa forma, a limitação do direito à privacidade somente poderá ocorrer se forem analisados os impactos que o acesso de dados pode causar na esfera privada dos indivíduos envolvidos, de tal forma que o direito à intimidade e a segurança sejam prejudicados. Diante do sopesamento e da coexistência do Princípio da Publicidade dos Atos Processuais e do Princípio da Proteção à Intimidade, o legislador incluiu no arcabouço infraconstitucional hipóteses de limitação à publicidade dos atos.¹⁵⁶

¹⁵³ SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. **O princípio da publicidade dos atos processuais e as novas regras de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 12, n. 3. p. 144-160, 2022. p. 148.

¹⁵⁴ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Aspectos processuais da reforma do judiciário**. Revista ESMAFE, 2004, v. 7, p. 23-24.

¹⁵⁵ *Ibid.* p. 24.

¹⁵⁶ SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. *op. cit.* p. 150.

No mesmo sentido, em alguns países que adotam a *Common Law*, como o Canadá, também há exceções à publicidade processual com a finalidade de proteção de interesses relacionados com questões vinculadas à decência, à moral, à ordem pública e à administração da justiça.¹⁵⁷

Como foi visto, o direito à intimidade é o principal limitador ao Princípio da Publicidade dos Atos Judiciais, sendo que tais direitos devem coexistir em perfeita harmonia mesmo diante das mudanças sociais.

A coexistência pacífica entre os dois direitos não é recente, sobretudo em virtude da relevância que os dados pessoais tomaram na sociedade da informação, fato que motivou o surgimento de várias normativas, no contexto brasileiro, e também no internacional, objetivando proteger a esfera íntima dos indivíduos.¹⁵⁸

A restrição ao acesso pleno dos atos judiciais também não é exclusiva do ordenamento jurídico brasileiro, visto que as legislações italiana, portuguesa e argentina também limitam o acesso a certos atos judiciais, se estes puderem oferecer riscos à intimidade dos agentes envolvidos ou colocarem em risco a própria integridade física dos indivíduos.¹⁵⁹

A primeira geração de normas que visavam conferir proteção aos dados pessoais dos indivíduos surge na década de 1970 como resposta ao aumento no processamento eletrônico de dados pessoais por parte do Estado e de empresas privadas. Nesse período, o respeito à intimidade vinculava-se à inviolabilidade da esfera privada dos indivíduos, por meio do acesso indevido de dados financeiros e telemáticos.¹⁶⁰

Ademais, ante o funcionamento da máquina burocrática do Estado Social, a coleta e o tratamento de quantidades cada vez maiores de dados dos cidadãos demandavam cuidados rigorosos, originando leis específicas em âmbito mundial, tais como a Lei de Dados da Suécia, em 1973, e a Lei Federal de Proteção de Dados da Alemanha, em 1977.¹⁶¹

Nesse ínterim, ao final de década de 1970, surgiu a segunda geração de normas de proteção de dados, sob a demanda de dar, concomitantemente, efetividade

¹⁵⁷ SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. **O princípio da publicidade dos atos processuais e as novas regras de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 12, n. 3. p. 144-160, 2022. p. 151.

¹⁵⁸ *Ibid.* p. 151.

¹⁵⁹ *Ibid.* p. 150.

¹⁶⁰ *Ibid.* p. 154.

¹⁶¹ *Ibid.* p. 155.

aos consentimentos dos cidadãos com o pleno exercício da liberdade de escolha, condições imprescindíveis ao tratamento de dados pessoais.¹⁶²

Já a terceira geração de normas de proteção de dados surge na década de 1980, e tem como referência inicial uma decisão do Tribunal Constitucional Alemão de 1983, na qual o Tribunal conferiu interpretação à lei federal de proteção de dados pessoais à luz da Constituição Federal alemã, reconhecendo o direito à autodeterminação informativa aos cidadãos alemães. Essa decisão representou um marco ao conferir uma premissa até então inexistente nos cenários alemão e mundial, com o reconhecimento da carga participativa do indivíduo no processo de formação de sua razão informativa.¹⁶³

No que concerne à quarta geração de normas de proteção de dados pessoais, ocorreu intensa preocupação em resolver os problemas advindos dos conflitos entre as normas de proteção até então existentes. Nesse período, surgem normas objetivando tornar mais efetivo o autocontrole dos indivíduos sobre os seus dados pessoais, principalmente com a necessidade de editar normas setoriais que possam dar completude e ampliação às práticas protetivas já existentes.¹⁶⁴

No momento atual, com a revisão de diretrizes relacionadas à proteção de dados e ao fluxo de dados transfronteiriços da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e o surgimento do Regulamento Geral de Proteção de Dados na Europa, surge a quinta geração de normas de proteção de dados pessoais, tendo como principal objetivo o surgimento de um sistema amparado em princípios de *accountability*, sendo primordial atribuir responsabilidade para cada um dos agentes que fazem parte da cadeia de tratamento de dados pessoais.¹⁶⁵ É justamente nesse contexto que se insere a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira.

Não obstante toda a evolução geracional ter ocorrido em países com os quais o Brasil mantém relevante relação jurídica, como a Alemanha e os Estados Unidos, no âmbito interno a evolução das gerações não foi acompanhada da mesma forma e com a mesma intensidade.

¹⁶² SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. **O princípio da publicidade dos atos processuais e as novas regras de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 12, n. 3. p. 144-160, 2022.

¹⁶³ *Ibid.* p. 155.

¹⁶⁴ *Ibid.* p. 154.

¹⁶⁵ *Ibid.* p. 154.

O direito à privacidade, portanto, é assegurado pelo Brasil, na Constituição Federal e no Código Civil Brasileiro, e por diversos outros Estados como direito humano fundamental, em importantes tratados e convenções internacionais, como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (1950) e a Conferência Nórdica sobre o Direito à Intimidade (1967).¹⁶⁶

Em relação ao tratamento de dados, acompanhando a evolução geracional de proteção de dados, a Lei Geral de Proteção de Dados estabelece, em seu artigo 3º, que o referido diploma legal deve ser aplicado a qualquer operação de tratamento, independentemente: i) do agente de tratamento ser pessoa física ou jurídica – de direito público ou de direito privado; ii) do meio utilizado para o tratamento de dados pessoais, vale dizer, “não se importa com o tipo de tecnologia empregada para a realização do tratamento, se por meio digital ou analógico, com o uso de inteligência artificial, de forma automatizada ou manualmente”¹⁶⁷; iii) do país da sede do agente de tratamento; ou iii) do país onde estejam localizados os dados pessoais. Todavia, são estabelecidas algumas condições¹⁶⁸ para aplicação da lei:

- 1) a operação de tratamento deve ter sido realizada no território nacional, exceto se o tratamento de dados pessoais for proveniente de fora do território nacional e que não sejam objeto de comunicação, uso compartilhado de dados com agentes de tratamento brasileiros ou objeto de transferência internacional de dados com outro país que não o de

¹⁶⁶ SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. **O princípio da publicidade dos atos processuais e as novas regras de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 12, n. 3. p. 144-160, 2022. p. 154.

¹⁶⁷ VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 35.

¹⁶⁸ Lei nº 13.709/2014. Art. 3º Esta Lei aplica-se a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que:

I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional;

II - a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional; ou (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

III - os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados no território nacional.

§ 1º Consideram-se coletados no território nacional os dados pessoais cujo titular nele se encontre no momento da coleta.

§ 2º Excetua-se do disposto no inciso I deste artigo o tratamento de dados previsto no inciso IV do caput do art. 4º desta Lei.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

proveniência, desde que o país de proveniência proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD (art. 3º, § 2º); ou

- 2) a atividade de tratamento, mesmo sendo realizada fora do território nacional, deve ter por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional; ou
- 3) mesmo não se encaixando em nenhuma das hipóteses previstas anteriormente, caso os dados pessoais que tenham sido objeto do tratamento sejam coletados no território nacional, aplica-se a LGPD.

Já o artigo 4º, *caput*, da LGPD comporta as hipóteses de inaplicabilidade da referida lei. Assim, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais não será aplicável ao tratamento de dados pessoais: i) realizado por pessoa natural, desde que a finalidade do tratamento de tais dados seja para fins exclusivamente particulares e, cumulativamente, não econômicos; ii) realizado para fins exclusivamente jornalísticos, artísticos ou acadêmicos, respeitados os requisitos para o tratamento de dados pessoais e dados pessoais sensíveis, previstos nos arts. 7º e 11 da LGPD; iii) realizados para fins exclusivos de atividades de investigação e repressão de infrações penais, fins de segurança pública, defesa nacional ou de segurança do Estado; iv) proveniente de e fora do território nacional e que não seja objeto de comunicação, uso compartilhado de dados com agentes de tratamento brasileiros ou objeto de transferência internacional de dados com outro país que não o de proveniência, desde que o país de proveniência proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD¹⁶⁹.

¹⁶⁹ Art. 4º Esta Lei não se aplica ao tratamento de dados pessoais:

I - realizado por pessoa natural para fins exclusivamente particulares e não econômicos;

II - realizado para fins exclusivamente:

a) jornalístico e artísticos; ou

b) acadêmicos, aplicando-se a esta hipótese os arts. 7º e 11 desta Lei;

III - realizado para fins exclusivos de:

a) segurança pública;

b) defesa nacional;

c) segurança do Estado; ou

d) atividades de investigação e repressão de infrações penais; ou

O § 1º do artigo 4º da LGPD aduz que o tratamento de dados pessoais realizado para fins exclusivos de atividades de investigação e repressão de infrações penais, para fins de segurança pública, defesa nacional ou de segurança do Estado deve ser regido por legislação específica, prevendo medidas proporcionais e estritamente necessárias ao atendimento do interesse público, observados o devido processo legal, os princípios gerais de proteção e os direitos do titular previstos na Lei nº 13.709/2018.

Por sua vez, o § 2º do mesmo artigo complementa o § 1º, estabelecendo que, em tais hipóteses, é vedado o tratamento de dados pessoais por pessoa de direito privado, exceto em procedimentos sob tutela de pessoa jurídica de direito público, que serão objeto de informe específico à autoridade nacional e que, em nenhum caso, poderá a totalidade do tratamento de dados pessoais para fins exclusivos de atividades de investigação e repressão de infrações penais, para fins de segurança pública, defesa nacional ou de segurança do Estado ser feita por pessoa jurídica de direito privado que não tenha capital integralmente constituído pelo poder público (art. 4º, § 4º).

O artigo 5º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais¹⁷⁰ é responsável por estabelecer e esclarecer conceitos de expressões utilizadas ao longo de seus 65

IV - provenientes de fora do território nacional e que não sejam objeto de comunicação, uso compartilhado de dados com agentes de tratamento brasileiros ou objeto de transferência internacional de dados com outro país que não o de proveniência, desde que o país de proveniência proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto nesta Lei.

§ 1º O tratamento de dados pessoais previsto no inciso III será regido por legislação específica, que deverá prever medidas proporcionais e estritamente necessárias ao atendimento do interesse público, observados o devido processo legal, os princípios gerais de proteção e os direitos do titular previstos nesta Lei.

§ 2º É vedado o tratamento dos dados a que se refere o inciso III do caput deste artigo por pessoa de direito privado, exceto em procedimentos sob tutela de pessoa jurídica de direito público, que serão objeto de informe específico à autoridade nacional e que deverão observar a limitação imposta no § 4º deste artigo.

§ 3º A autoridade nacional emitirá opiniões técnicas ou recomendações referentes às exceções previstas no inciso III do caput deste artigo e deverá solicitar aos responsáveis relatórios de impacto à proteção de dados pessoais.

§ 4º Em nenhum caso a totalidade dos dados pessoais de banco de dados de que trata o inciso III do caput deste artigo poderá ser tratada por pessoa de direito privado, salvo por aquela que possua capital integralmente constituído pelo poder público. (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

¹⁷⁰ Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável;

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre 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;

III - dado anonimizado: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento;

IV - banco de dados: conjunto estruturado de dados pessoais, estabelecido em um ou em vários locais, em suporte eletrônico ou físico;

V - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento;

artigos. Nesse ponto, vale ressaltar que, ao considerar dado pessoal aquela informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável, o legislador optou pela sua concepção expansionista, isso porque passa a abranger não apenas a informação apta diretamente a identificar a pessoa, como também aquela que indiretamente possa torná-la identificável¹⁷¹.

No entanto, ainda há uma questão em aberto sobre o que torna uma pessoa identificada ou identificável, conceito que não é totalmente explorado pela Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. O renomado professor americano, especialista em Direito Digital, Lawrence Lessig, defende que a identidade vai além da pessoa em si

VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais;

VII - operador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador;

VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD); (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

IX - agentes de tratamento: o controlador e o operador;

X - tratamento: 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;

XI - anonimização: utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo;

XII - consentimento: manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada;

XIII - bloqueio: suspensão temporária de qualquer operação de tratamento, mediante guarda do dado pessoal ou do banco de dados;

XIV - eliminação: exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado;

XV - transferência internacional de dados: transferência de dados pessoais para país estrangeiro ou organismo internacional do qual o país seja membro;

XVI - uso compartilhado de dados: comunicação, difusão, transferência internacional, interconexão de dados pessoais ou tratamento compartilhado de bancos de dados pessoais por órgãos e entidades públicos no cumprimento de suas competências legais, ou entre esses e entes privados, reciprocamente, com autorização específica, para uma ou mais modalidades de tratamento permitidas por esses entes públicos, ou entre entes privados;

XVII - relatório de impacto à proteção de dados pessoais: documentação do controlador que contém a descrição dos processos de tratamento de dados pessoais que podem gerar riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais, bem como medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco;

XVIII - órgão de pesquisa: órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta ou pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos legalmente constituída sob as leis brasileiras, com sede e foro no País, que inclua em sua missão institucional ou em seu objetivo social ou estatutário a pesquisa básica ou aplicada de caráter histórico, científico, tecnológico ou estatístico; e (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

XIX - autoridade nacional: órgão da administração pública responsável por zelar, implementar e fiscalizar o cumprimento desta Lei em todo o território nacional. (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

¹⁷¹ SCHWARTZ, Paul M.; SOLOVE, Daniel J. The PII problem: Privacy and a new concept of personally identifiable information. **NYUL rev.**, v. 86, p. 1814, 2011.

e envolve também atributos, fatos, comportamentos e padrões que podem ser usados como formas de comunicação automática. Em outras palavras, a identificação de uma pessoa não se limita apenas às suas informações básicas, como nome e endereço, mas também pode incluir informações sobre seus comportamentos, interesses e histórico de navegação na *internet*, que podem ser usadas para criar perfis detalhados e precisos de uma pessoa. Isso é especialmente relevante na era digital, em que cada vez mais dados são coletados e usados para fins comerciais e políticos¹⁷².

A partir dos conceitos estabelecidos pela LGPD, Rony Vainzof apresenta seis classificações de dados, quais sejam: dados pessoais diretos, dados pessoais indiretos, dados pessoais sensíveis, dados pessoais pseudonimizados e dados anonimizados.¹⁷³

A LGPD brasileira confere tratamento semelhante ao da legislação europeia aos dados pessoais sensíveis, conquanto a norma europeia apresente ainda mais restrições, visando atribuir um maior amparo aos direitos fundamentais e à liberdade dos indivíduos.¹⁷⁴

O tratamento diferenciado aos dados pessoais sensíveis se justifica em razão de uma possível maior vulnerabilidade ao titular dos dados, podendo levar a uma maior discriminação de uma pessoa por produzirem algum tipo de risco ou poderem colocar a vida pessoal, social ou profissional do titular desses dados em exposição. Os dados pessoais sensíveis caracterizam-se por conterem elementos que a pessoa

¹⁷² LESSIG, Lawrence. The architecture of privacy. **Vand. J. Ent. L. & Prac.**, v. 1, p. 56, 1999.; LESSIG, Lawrence. Privacy as property. **Social Research: An International Quarterly**, v. 69, n. 1, p. 247-269, 2002.

¹⁷³ “Dados pessoais diretos: identifica diretamente uma pessoa natural, sem a necessidade de outras informações, como CPF, CPF, titula eleitoral, nome (se não houver homônimos);

Dados pessoais indiretos: torna a pessoa natural identificável, pois necessitam de informações adicionais para identificá-la, como gostos, interesses, hábitos de consumo, profissão, sexo, idade e geolocalização;

Dados pessoais, diretos ou indiretos, sensíveis: conforme será analisado na sequência;

Dados pessoais pseudonimizados: dado que perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo, senão pelo uso de informação adicional mantida separadamente pelo controlador em ambiente controlado e seguro;

Dado anonimizado, que não são dados pessoais: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento.”

(VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 69.)

¹⁷⁴ FERNANDES, M. E. .; NUZZI, A. P. E. . Grounds of the General Data Protection Law (LGPD): A narrative review. **Research, Society and Development**, [S. l.], v. 11, n. 12, p. e310111234247, 2022. DOI: 10.33448/rsd-v11i12.34247. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/view/34247>. Acesso em: 10 jul. 2024.

não deseja compartilhar, merecendo um tratamento especial, evitando colocar em riscos os direitos e liberdades fundamentais da pessoa.¹⁷⁵

Por outro lado, os dados anonimizados não permitem a reconstrução por meios técnicos razoáveis ou outros do caminho para encontrar quem era o titular daquele dado pessoal quando do tratamento daquele dado e, desse modo, o dado perde a associação a um indivíduo de modo direto ou indireto, não estando, portanto, dentro da proteção da LGPD.¹⁷⁶

Já os dados pseudonimizados não estão excluídos da proteção da Lei, visto que são aqueles cuja reversão é possível através da técnica de reversão da anonimização disponível ao controlador de dados que pode, a qualquer momento, reverter o sistema e restaurar a identificação dos dados. A pseudonimização caracteriza-se, portanto, como aqueles dados capazes de identificar uma pessoa ao possibilitar que o método de anonimização seja modificado.¹⁷⁷

Diante do contexto histórico-social dos últimos 50 anos e do crescente processo de digitalização e “internetização” das relações humanas, a proteção de dados pessoais se tornou uma questão crucial e complexa. Tornou-se e torna-se fundamental garantir a proteção dos dados pessoais, independentemente de serem tratados, armazenados, compartilhados e coletados na *internet* ou em formato analógico ou físico.

Nesse contexto, para orientar a efetivação da proteção de dados pessoais, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais estabelece um conjunto de princípios orientadores, descritos em seu artigo 6º. Tais princípios serão minuciosamente analisados a seguir.

2.3 Base principiológica da lei geral de proteção de dados pessoais (LGPD)

A evolução histórica dos princípios está diretamente ligada à dicotomia entre Direito Natural e Direito Positivo, permitindo a identificação de três fases distintas de sua juridicidade. A primeira, jusnaturalista, se caracteriza pela compreensão dos

¹⁷⁵ FERNANDES, M. E. .; NUZZI, A. P. E. . Grounds of the General Data Protection Law (LGPD): A narrative review. **Research, Society and Development**, [S. l.], v. 11, n. 12, p. e310111234247, 2022. DOI: 10.33448/rsd-v11i12.34247. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/view/34247>. Acesso em: 10 jul. 2024.

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ *Ibid.*

princípios à luz do Direito Natural, subsistindo incertezas acerca da sua presença no sistema jurídico positivo ou em ponto externo a ele, em posição de influir apenas indiretamente na sua conformação. Na segunda fase, de cunho positivista, os princípios foram integrados ao ordenamento como fonte subsidiária, admitindo-se a sua utilização apenas em hipóteses de lacunas legais. Finalmente, na fase pós-positivista, observa-se uma hegemonia axiológica dos princípios, que passam a ser reconhecidos efetivamente como normas.¹⁷⁸

Os princípios são normas jurídicas que apresentam alto grau de abstração, sendo necessário que sejam sopesados para sua aplicação em situações específicas, já que inicialmente trazem conceitos vagos e indeterminados. Ademais, os princípios têm uma natureza normogenética, ou seja, eles fundamentam as regras, desempenhando a função normogenética fundamentante.¹⁷⁹

Não obstante, a mudança de paradigma jurídico-constitucional, elevando o quilate normativo conferido aos axiomas – que passam a exercer papel estruturante de todo o sistema jurídico – é creditada em especial aos juristas Ronald Dworkin¹⁸⁰ e Robert Alexy¹⁸¹. Por conseguinte, atualmente se entende que a aplicação de princípios é necessariamente marcada por ponderação e balanceamento, uma vez que eles são "mandamentos de otimização" que podem ser satisfeitos em diferentes graus, dependendo das circunstâncias jurídicas e fáticas do caso concreto.

Sob essa ótica, Luiz Alberto Gurgel de Faria destaca que a doutrina, de modo unânime, entende ser adequado utilizar o critério do peso ou da importância para a resolução de conflitos entre princípios. Assim, a solução deverá ser adotada com base no peso relativo de cada princípio, tendo em vista as especificidades do caso concreto. O preceito não aplicado não será excluído do ordenamento, subsistindo normalmente no sistema.¹⁸² Por essa razão, a interpretação é necessária para trazer sentido à elaboração de uma norma de decisão. A ponderação tem o papel de propiciar equilíbrio aos direitos contrapostos, promovendo uma ordenação entre os fatos e a

¹⁷⁸ FARIA, Luiz Alberto Gurgel. **A extrafiscalidade e a concretização do princípio da redução das desigualdades regionais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 34-35.

¹⁷⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. São Paulo: Almedina, 2003.

¹⁸⁰ DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. A&C Black, 2013.

¹⁸¹ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

¹⁸² FARIA, Luiz Alberto Gurgel. *op cit.* p. 46.

norma, ao estabelecer critérios para a obtenção de uma decisão constitucionalmente adequada.¹⁸³

Nessa esteira, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) estabelece, em seu artigo 6º, os princípios explícitos que orientam as atividades de tratamento de dados pessoais. Esses princípios são: finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não discriminação e responsabilização e prestação de contas.

Importante notar que, além dos dez princípios supramencionados, que estão elencados, respectivamente, ao longo dos dez incisos do referido dispositivo, o caput do artigo 6º da Lei nº 13.709/2018 estabelece que todas as atividades de tratamento de dados pessoais devem observar a boa-fé. Nesse ponto, é relevante destacar que o legislador optou por posicionar o princípio da boa-fé como o primeiro e precursor dos demais princípios de forma intencional. Isso ocorreu porque o princípio da boa-fé é considerado um princípio estruturante e orientador não só da LGPD, como também dos outros princípios elencados no dispositivo analisado.

A boa-fé é um princípio fundamental do direito que desempenha um papel crucial na proteção dos direitos dos titulares de dados e na garantia da ética e da responsabilidade das atividades de tratamento de dados. A boa-fé é um princípio matricial em todo o sistema jurídico brasileiro, ou seja, é um princípio fundamental que está presente em todas as áreas do direito e que serve como um alicerce para a construção de um sistema jurídico justo e equitativo¹⁸⁴.

A observância da boa-fé é especialmente relevante no contexto da proteção de dados pessoais, uma vez que o tratamento desses dados pode afetar diretamente a privacidade e os direitos fundamentais dos titulares dos dados. A boa-fé requer que os controladores de dados atuem de forma transparente e honesta, informando aos titulares dos dados sobre como seus dados serão tratados e garantindo que o tratamento seja realizado de forma adequada, proporcional e em conformidade com a

¹⁸³ CLÉVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. *In*: CUNHA, Sérgio Sérulo da; GRAU, Eros Roberto (Org.). **Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. p. 241.

¹⁸⁴ REALE, Miguel. **Estudos preliminares do Código Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 75.

legislação aplicável, daí se fala no cunho humanista da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.¹⁸⁵

Além disso, essa mesma boa-fé é essencial para a construção de relações de confiança entre os controladores e os titulares dos dados, o que é fundamental para o desenvolvimento de um ambiente de negócios justo e equitativo no âmbito da proteção de dados pessoais. Assim, a finalidade, a adequação e a necessidade, o livre acesso, a qualidade dos dados, a transparência, a segurança, a prevenção, a não discriminação, a responsabilização e a prestação de contas nas atividades de tratamento de dados pessoais devem estar alinhadas aos ditames de boa-fé. A seguir, serão analisados cada um desses princípios.

2.3.1 Princípios da Finalidade, da Adequação e da Necessidade

Os princípios estabelecidos no artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais estão interligados de forma sistemática, sendo notável a relação existente, especialmente, entre os três primeiros princípios mencionados, ou seja, finalidade (inciso I), adequação (inciso II) e necessidade (inciso III).

O princípio da finalidade, conforme estipulado no inciso I do artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), determina que o tratamento de dados deve ser realizado com “propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem a possibilidade de realizar tratamentos posteriores incompatíveis com tais finalidades”¹⁸⁶. Em outras palavras, o agente de tratamento de dados não poderá tratar dados para propósitos ilícitos; utilizá-los sem que haja uma finalidade que a motive; sequer realizar o tratamento de dados de forma implícita, vale dizer, sem que o titular saiba e tenha consentido com o tratamento dos dados. Não obstante, é fundamental que o tratamento de dados esteja vinculado às finalidades que o

¹⁸⁵ “A boa-fé objetiva, portanto, sustenta a necessária proteção da pessoa humana em suas situações jurídicas específicas, se enquadrando como importante instrumento de concreção da dignidade humana. Nesse ponto, vale lembrar novamente que a LGPD carrega consigo forte cunho humanista, afinal, prevê expressamente em seu artigo inaugural que tem como objetivo proteger os direitos fundamentais da pessoa natural, tão somente. Daí porque pode-se afirmar que o princípio da boa-fé, exigido expressamente no tratamento de dados, corrobora a feição humanista da regulação de dados pessoais.”

(BONNA, Alexandre Pereira et al. **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: Lei nº 13.709/2018. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 129.)

¹⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.

legitimou; assim, havendo desvio de finalidade, haverá, também, ilegalidade no tratamento de dados.

Ressalte-se a relevância prática do princípio da finalidade, que garante ao titular o estabelecimento de “fronteiras de legalidade” ao tratamento de seus dados, mitigando o risco de uso secundário de dados pessoais à revelia do titular¹⁸⁷, sendo o princípio que melhor exterioriza os traços característicos da matéria de proteção de dados pessoais, ao fixar que o objetivo do tratamento de dados deve estar alinhado aos motivos que o justificaram quando foi dado o consentimento pelo titular dos dados pessoais¹⁸⁸.

Dessa maneira, a título exemplificativo, quando uma empresa obtém informações de um cliente com o propósito de cadastrá-lo em um programa de fidelidade, imperioso informar e utilizar esses dados exclusivamente para os fins do referido programa, cujos objetivos devem ser esclarecidos ao cliente. Portanto, se o responsável pelo tratamento dos dados desejar utilizar as informações coletadas para novos fins, como de *marketing*, v.g., utilizando os dados coletados exclusivamente para o programa de fidelidade, será obrigatório obter novo consentimento do cliente para essa nova finalidade (*marketing*).

Por outro lado, como mencionado anteriormente, o princípio da adequação, estipulado no inciso II do artigo 6º da Lei nº 13.709/2018, estabelece que as atividades de tratamento de dados pessoais devem ser compatíveis com as finalidades informadas ao titular, levando em consideração o contexto do tratamento. Observa-se, portanto, uma estreita conexão entre o princípio da adequação e o princípio da finalidade.

A distinção entre os princípios da adequação e da finalidade torna-se mais evidente ao analisar o exemplo da coleta de dados diários de batimentos cardíacos de um indivíduo, algo comum entre os usuários de dispositivos vestíveis (dispositivos móveis), como os *smartwatches*. Se os batimentos cardíacos coletados forem tratados por uma empresa especializada em fornecer *feedbacks* aos usuários sobre a manutenção de um estilo de vida saudável, mediante consentimento específico e inequívoco do usuário, o tratamento estará em conformidade com as finalidades

¹⁸⁷ BONNA, Alexandre Pereira et al. **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Lei nº 13.709/2018**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 111.

¹⁸⁸ DONEDA, Danilo. Princípios de Proteção de Dados Pessoais. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO; Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. **Direito & Internet III: Marco civil de internet**. Quartier Latin, 2015. p. 378.

informadas, sendo considerado adequado. No entanto, caso os dados pessoais de batimentos cardíacos sejam coletados sem o conhecimento do usuário, com o objetivo de "vender" esses dados a outras empresas para a comercialização de produtos relacionados à saúde cardíaca, sem que essa finalidade esteja explicitamente declarada no termo de tratamento de dados e/ou sem o consentimento do usuário, ocorre uma violação ao princípio da adequação.

Por sua vez, o princípio da necessidade estabelece que o tratamento de dados pessoais se limita ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades (o que é chamado de *data minimisation*, ou “minimização de dados”, em português), devendo abranger apenas os dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às suas finalidades. Dessa forma, vê-se que os princípios da necessidade, da adequação e da finalidade se atrelam à concepção da doutrina nacional e estrangeira dada ao princípio da proporcionalidade, a qual se divide em três subprincípios, de acordo com Luiz Rodrigues Wambier: pertinência ou aptidão, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*.¹⁸⁹

Em sede de direito comparado, vale destacar que o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD) possui princípio semelhante, denominado princípio de minimização de dados e limitação da conservação, que estabelece o dever do agente de tratamento de dados de observar prazos de conservação de dados para descartar os dados que não sejam mais necessários ou rever a necessidade de sua manutenção.

Destarte, a partir da análise dos princípios da finalidade, adequação e necessidade, podemos concluir que qualquer política de coleta de dados pessoais que

¹⁸⁹ “A doutrina nacional e estrangeira aponta o desdobramento do princípio da proporcionalidade em três subprincípios: pertinência ou aptidão, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*.

O primeiro subprincípio, também chamado, pela doutrina, de adequação, diz respeito à relação prática e concreta entre a medida despendida e a finalidade almejada.

[...]

O segundo subprincípio em que se desdobra o princípio da proporcionalidade enlaça a admissibilidade da medida à sua necessidade. Ou seja, a medida deve ser empregada nos exatos limites do que for necessário à concretização da finalidade desejada.

[...]

A proporcionalidade *stricto sensu* é o terceiro subprincípio esculpido na proporcionalidade amplamente considerada. Nas palavras de Paulo Bonavides, significa a imposição de que a escolha recaia ‘sobre o meio ou meios que, no caso específico, levarem mais em conta o conjunto de interesses em jogo’.

Trata-se, em última análise, do equacionamento das vantagens e desvantagens da concretização da finalidade almejada e das medidas que para tanto serão utilizadas.”

(WAMBIER, Luiz Rodrigues. Considerações sobre a integração do princípio da proporcionalidade ao devido processo legal no contexto da ordem constitucional. In: **Revista Gralha Azul**: Periódico Científico da Escola Judicial do Paraná - EJUD, Curitiba, v. 1, n. 12, p. 94-102, jun./jul. 2022.)

trate esses tipos de dados de maneira indiscriminada, desproporcional, injustificada ou inadequada está sujeita à ilegalidade. Nesse sentido, importante ressaltar o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, ainda no ano de 2017, em um caso relacionado ao direito do consumidor, que considerou abusiva a cláusula de um contrato de serviço de cartão de crédito que exigia o consentimento do consumidor para o compartilhamento de seus dados pessoais a fim de ter acesso aos serviços do cartão, por violação dos princípios da transparência e confiança.¹⁹⁰

Portanto, constata-se que, a fim de garantir uma proteção efetiva à privacidade e aos dados pessoais, devem ser impostas restrições legais temporais, qualitativas e quantitativas às informações que transitam por bancos de dados e agentes de tratamento, abrangendo a coleta, armazenamento e compartilhamento de dados pessoais.

2.3.2 Princípios do Livre Acesso, da Qualidade dos Dados e da Transparência

Os incisos IV, V e VI do artigo 6º da LGPD consagram, respectivamente, os princípios do livre acesso, da qualidade dos dados e da transparência. O princípio do livre acesso visa concretizar a autodeterminação informativa dos titulares dos dados pessoais, que consiste na colocação do indivíduo como protagonista de suas próprias informações, permitindo que ele tenha a liberdade de tomar decisões e de determinar como seus dados serão coletados, utilizados, armazenados e compartilhados.

¹⁹⁰ “RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. **CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. CLÁUSULAS ABUSIVAS. COMPARTILHAMENTO DE DADOS PESSOAIS. NECESSIDADE DE OPÇÃO POR SUA NEGATIVA. DESRESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA TRANSPARÊNCIA E CONFIANÇA.** ABRANGÊNCIA DA SENTENÇA. ASTREINTES. RAZOABILIDADE.

[...] 4. A cláusula posta em contrato de serviço de cartão de crédito que **impõe a anuência** com o compartilhamento de dados pessoais do consumidor é **abusiva** por **deixar de atender a dois princípios** importantes da relação de consumo: **transparência e confiança**. 5. A **impossibilidade de contratação** do serviço de cartão de crédito, **sem a opção de negar o compartilhamento** dos dados do consumidor, revela exposição que o torna **indiscutivelmente vulnerável**, de maneira **impossível de ser mensurada e projetada**. 6. De fato, a partir da exposição de seus dados financeiros abre-se possibilidade para intromissões diversas na vida do consumidor. Conhecem-se seus hábitos, monitoram-se a maneira de viver e a forma de efetuar despesas. Por isso, a imprescindibilidade da autorização real e espontânea quanto à exposição.

7. Considera-se abusiva a cláusula em destaque também porque a obrigação que ela anuncia se mostra prescindível à execução do serviço contratado, qual seja obtenção de crédito por meio de cartão. (...) 11. Recurso especial parcialmente provido.”

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial. **REsp n. 1.348.532/SP**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, julgado em 10 out. 2017, DJe em 30 nov. 2017.)

Dessa forma, a autodeterminação informativa, que prevê que o titular tenha o direito de acessar suas informações pessoais, corrigi-las, solicitar sua exclusão, limitar seu tratamento e obter informações claras sobre como seus dados estão sendo processados, encontra sua forma de realização pelo princípio do livre acesso, que justamente garante ao titular dos dados pessoais o controle sobre eles, de maneira livre e integral. O princípio do livre acesso é reforçado pelo disposto no artigo 9º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.¹⁹¹

É evidente, portanto, que o princípio do livre acesso implica na facilitação do acesso às informações que dizem respeito à identificação de quais dados pessoais do titular estão sendo tratados, como estão sendo tratados e por quem. Além disso, é importante ressaltar que o livre acesso garante ao titular o direito de acompanhar a forma como seus dados pessoais estão sendo utilizados pelo responsável pelo tratamento, possibilitando-lhe o controle sobre as informações que lhe são pertinentes e a possibilidade de solicitar correções quando necessário. O titular também tem o direito de requerer, a qualquer momento, a exclusão de dados pessoais que sejam excessivos, ilícitos, desnecessários, não relacionados à finalidade estabelecida ou inadequados. O livre acesso é resultado, pois, da transparência e da qualidade dos dados.

O princípio da qualidade dos dados, estabelecido no inciso V do artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), assegura aos titulares de dados pessoais a garantia de que suas informações serão tratadas de maneira clara, precisa, relevante e atualizada, em conformidade com a necessidade e a finalidade do tratamento. Esse princípio implica que os responsáveis pelo tratamento de dados devem ser diligentes e cautelosos ao coletar, armazenar e compartilhar dados, pois a falta de precisão ou

¹⁹¹ Art. 9º O titular tem direito ao acesso facilitado às informações sobre o tratamento de seus dados, que deverão ser disponibilizadas de forma clara, adequada e ostensiva acerca de, entre outras características previstas em regulamentação para o atendimento do princípio do livre acesso:

I - finalidade específica do tratamento;

II - forma e duração do tratamento, observados os segredos comercial e industrial;

III - identificação do controlador;

IV - informações de contato do controlador;

V - informações acerca do uso compartilhado de dados pelo controlador e a finalidade;

VI - responsabilidades dos agentes que realizarão o tratamento; e

VII - direitos do titular, com menção explícita aos direitos contidos no art. 18 desta Lei.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

a desatualização dessas informações podem acarretar prejuízos materiais e imateriais ao titular dos dados.

Nesse contexto, é importante ressaltar que os dados pessoais, quando considerados em conjunto, especialmente quando coletados e processados por meio de tecnologias avançadas de tratamento de dados, dão uma nova "identidade" ao titular perante terceiros, principalmente no contexto da *internet*. Portanto, a qualidade dos dados é crucial para preservar a integridade e a confiança nos dados pessoais dos titulares, evitando potenciais danos ou prejuízos ao indivíduo¹⁹².

Por sua vez, o princípio da transparência, previsto no inciso VI do artigo 6º da Lei nº 13.709/18, consiste na garantia aos titulares de dados pessoais e no dever dos agentes de tratamento em fornecer acesso, de forma facilitada, aos titulares de informações claras, precisas e íntegras não apenas sobre os dados que estão sendo tratados, mas também sobre como, onde e por quem estão sendo tratados.

A transparência se torna, pois, uma garantia do titular, na medida que se considera que, perante os agentes de tratamento de dados pessoais, aquele sempre se encontra em condição de vulnerabilidade, tendo em vista a ampla possibilidade de destinação dos dados pessoais por estes, principalmente no ciberespaço, onde as informações e os dados pessoais se tornam uma das mais importantes "mercadorias" da atualidade.

Os princípios do livre acesso, da qualidade dos dados e da transparência refletem o direito do titular de dados pessoais de obter acesso às informações relacionadas a esses dados, mediante solicitação. É fundamental que os controladores de dados atendam a essas solicitações, sem oposição ou recusa, por parte de qualquer membro envolvido no processo de tratamento dos dados pessoais. A não observância desse direito pode configurar violação, inclusive, do artigo 5º, inciso LXXIX, da Constituição Federal, uma vez que a proteção de dados pessoais também

¹⁹² Rony Vainzof, sobre o tema, destaca que "Qualquer imprecisão, seja um dado pessoal equivocado, seja desatualizado, pode ser catastrófico ao titular, como ocasionar um erro de tratamento médico, recusa de crédito, vedação de participação em concursos públicos, eliminação em processo seletivo, ou, até mesmo, uma prisão injusta. Pior, uma vez coletado e tratado o dado pessoal impreciso, sem que seja sanada a respectiva imprecisão na fonte, o risco de que esse dado viciado seja tratado de forma permanentemente incorreta é bastante elevado. Assim, os controladores precisam adotar medidas, desde o momento da coleta, que, por padrão, garantam a precisão e, quando necessário, a atualização dos dados."

(VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD**: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 115.)

envolve, essencialmente, o poder de ter controle sobre o que acontece com esses dados.

2.3.3 Princípios da Segurança, da Prevenção, da Não Discriminação e Responsabilização e Prestação de Contas

A proteção dos dados pessoais só existe se o titular, ao fornecer os dados ao agente de tratamento, tiver a segurança de que tais dados serão conservados e resguardados. Nesse sentido, dispõe o inciso VII do artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) que o princípio da segurança significa que deve haver a utilização de medidas técnicas e administrativas capazes (e eficientes) na proteção dos dados pessoais contra a violação dos dados pessoais (*personal data breach*), vale dizer, contra acessos não autorizados e/ou a situações de destruição, perda, alteração, a comunicação ou a difusão, independentemente de terem sido provocadas de forma acidental ou ilícita.¹⁹³

O entendimento do princípio da segurança na proteção de dados pessoais é fundamental para a compreensão do Capítulo VII (“Da Segurança e Das Boas Práticas”), da Lei nº 13.709/2018, em que se destaca o importante papel do Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais, que se refere à documentação que o agente controlador do tratamento de dados pessoais tem a obrigação de apresentar em momento anterior ao tratamento de dados, avaliando os critérios preventivos e de segurança necessários e compatíveis com os dados utilizados¹⁹⁴.

A efetivação do princípio da segurança depende da mitigação e do impedimento da ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais.

¹⁹³ “Acerca da avaliação do nível de segurança adequado, devem ser levados em consideração, especialmente, os riscos apresentados pelo tratamento, em particular quanto à potenciais destruições, perdas e alterações acidentais ou dolosas, e as divulgações ou acessos não autorizados, de dados pessoais transmitidos, conservados ou sujeitos a qualquer outro tipo de tratamento (...) A segurança deve ser proporcional ao risco do tratamento. Eventual alegação de insegurança, como apontado na decisão administrativa apresentada, não poderá ser presumida, mas sim comprovada, no mais alto grau de avaliação técnica.”

(VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD**: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 118.)

¹⁹⁴ Tal relatório, inclusive, deve conter a descrição dos processos de tratamento de dados que possam gerar riscos às liberdades civis e/ou aos direitos fundamentais dos titulares dos dados pessoais tratados, bem como deve haver a previsão e descrição pormenorizada das medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco em relação aos dados pessoais no contexto do tratamento desses dados (LGPD, art. 5º, XVII).

Não basta apenas a apresentação de um Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais para que o titular dos dados pessoais esteja seguro; faz-se necessário que os agentes de tratamento demonstrem que, de fato, as medidas propostas para a prevenção de risco estão sendo cumpridas e, acima de tudo, estejam sendo eficazes contra riscos e dados.

Em complemento, o princípio da prevenção, previsto no artigo 6º, VIII, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, visa assegurar que os riscos e danos sejam evitados e mitigados antes mesmo que os dados pessoais sejam tratados, e não apenas durante o tratamento desses dados, tornando evidente o *mens legis* de criar um sistema de proteção integral dos dados pessoais e, principalmente, dos titulares destes, à medida que a proteção deve ocorrer desde a concepção da iniciativa de tratamento dos dados pessoais, durante seu ciclo de vida (efetivo tratamento), até o seu fim, no descarte e exclusão dos dados pessoais pelo agente controlador.

De acordo com Ann Cavoukian, professora da Universidade Metropolitana de Toronto, no Canadá, e fundadora e CEO do Centro *Global Privacy & Security by Design*, a prevenção contra o fenômeno do *personal data breach* encontra amparo no conceito de *Privacy by Design* (PbD) – “Privacidade desde a Concepção” –, que estabelece que existem três fontes essenciais para a proteção à privacidade, notadamente no âmbito da internet, quais sejam: sistemas de tecnologias da informação (*IT systems*); práticas comerciais responsáveis (*accountable business practices*); e infraestrutura física e em rede (*physical and networked infrastructure*)¹⁹⁵. Esse conceito elucida a ideia central de que a privacidade deve ser considerada e implementada desde o início, durante a etapa de *design* de sistemas, produtos ou serviços, em vez de ser uma reflexão tardia ou uma adição posterior. Para tanto, são estabelecidos sete fundamentos¹⁹⁶:

- 1) *Proactive not Reactive; Preventative not Remedial* – “Proativo, não Reativo; Prevenir, não Remediar” – significa ser necessário adotar uma postura antecipatória, de forma a prevenir que danos e/ou violações à privacidade e aos dados pessoais ocorram, e não uma postura meramente remediadora, em

¹⁹⁵ CAVOUKIAN, Ann. Privacy by design: The 7 foundational principles. **Information and privacy commissioner of Ontario**, Canadá, v. 5, p. 12-17, 2009. Tradução livre.

¹⁹⁶ *Ibid.*

que se espera a violação ou o dano para que se possa tomar alguma providência;

- 2) *Privacy as the Default Setting* – “Privacidade como a Configuração Padrão” – dispõe que, especialmente no âmbito da internet, a primazia do sistema deve ser pela privacidade do usuário, de forma que o “automático” seja a proteção dos dados pessoais, independentemente de haver qualquer ação do titular nesse sentido;
- 3) *Privacy Embedded into Design* – “Privacidade Integrada à Arquitetura” – significa, em complemento ao fundamento “Privacidade como a Configuração Padrão”, que a arquitetura de sistemas e modelos de negócios devem ter em si incorporados os princípios de privacidade e proteção aos dados pessoais como elemento essencial da própria funcionalidade do tratamento de dados;
- 4) *Full Functionality: Positive-Sum, not Zero-Sum* – “Funcionalidade Plena: Benefício Mútuo, não Benefício Unilateral” – em um contexto de tratamento de dados, devem ser considerados todos os interesses e objetivos, tanto do titular dos dados pessoais quanto do agente de tratamento, de forma que haja efetivo benefício para ambas as partes, sem que, por exemplo, para que o agente de tratamento de dados possa realizar seus objetivos e interesses, o titular dos dados pessoais tenha que ficar vulnerabilizado;
- 5) *End-to-End Security: Full Lifecycle Protection* – “Segurança Ponta-a-Ponta: Proteção a Todo o Ciclo de Vida” – tal fundamento enfatiza que o efetivar da prevenção e da segurança está na criação de um sistema de proteção integral dos dados pessoais e, conseqüentemente, de seus titulares, estando protegidos desde a concepção da iniciativa de tratamento dos dados pessoais, durante seu ciclo de vida (efetivo tratamento), até o seu fim, com o descarte e a exclusão dos dados pessoais pelo agente controlador;
- 6) *Visibility and Transparency: Keep it Open* – “Visibilidade e Transparência: Mantenha em Aberto” – estabelece que todos os envolvidos no processo de

processamento e tratamento de dados devem estar suficientemente cientes dos elementos e da forma como é operado o tratamento de dados pessoais;

- 7) *Respect for User Privacy: Keep it User-Centric* – “Respeito à Privacidade do Usuário: Mantenha Centrado no Usuário” – significa que os agentes de tratamento de dados pessoais devem respeitar os interesses do usuário, com políticas, ferramentas e configurações pró-usuário, prioritariamente.

Nota-se que os fundamentos de *Privacy by Design* (PbD) não apenas servem como alicerce para a concepção do princípio da prevenção, no âmbito da LGPD, mas também para todos os demais princípios previstos na Lei nº 13.709/2018. Evidencia-se, mais uma vez, que os direitos fundamentais à privacidade (CF, art. 5º, X) e à proteção dos dados pessoais (CF, art. 5º, LXXIX) caminham lado a lado.

O princípio da não discriminação (LGPD, art. 6º, IX), por sua vez, implica na vedação às atividades de tratamento de dados pessoais para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos. A ideia de não discriminação se fundamenta no princípio constitucional (CF, art. 5º, *caput*) da isonomia, possuindo também forte relação com próprio conceito de dados pessoais sensíveis¹⁹⁷, na medida que veda qualquer tipo de discriminação, seja por motivo de origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dentre outros, a partir de dados do titular coletados pelo agente de tratamento¹⁹⁸.

Dessa forma, viola o princípio da não discriminação qualquer conduta por parte – ou a partir – do tratamento de dados pessoais em relação ao titular que implique em um comportamento desigual de forma ilícita ou abusiva, como ocorre nos casos em que, por exemplo, a partir do conhecimento pelo agente de tratamento de dados

¹⁹⁷ Segundo o art. 5º, II, da LGPD, “dado pessoal sensível” é aquele que dispõe sobre “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”.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 10 mai. 2024.)

¹⁹⁸ Alexandre Pereira Bonna, nesse ponto, destaca que é “exatamente por isso que o tratamento de dados sensíveis recebe maiores limitações, com vista a garantir também maior proteção se comparada aos demais tipos de dados pessoais”.

(BONNA, Alexandre Pereira et al. **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Lei nº 13.709/2018**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 137.)

peçoais de um determinado *site* de compras na *internet* acerca da orientação sexual do usuário, houver a elevação sem justa causa dos preços de produtos ou serviços ou o óbice ao acesso a determinadas seções da loja *on-line*. *In casu*, pouco importaria se tais mecanismos discriminatórios e abusivos fossem implementados a partir de uma decisão automatizada ou manual¹⁹⁹.

A consagração do princípio da não discriminação evidencia que a intenção da LGPD transcende a proteção unicamente da privacidade e do direito à proteção dos dados pessoais, abarcando também a tutela dos direitos da personalidade, visando combater todo tratamento de dados pessoais que possa ser discriminatório, tendo em vista a ampla gama de possibilidades e facilitações da rotulação e segmentação do ser humano em face dos avanços tecnológicos, no tocante à coleta e tratamento de dados e informações pessoais e das inúmeras formas de sua utilização para realização de um verdadeiro filtro social discriminatório, com a criação de estereótipos classificatórios e segregativos. Para evitar esse cenário, pois, a LGPD visa impor limites ao processamento de dados pessoais para o fomento de um viés tecnológico determinista.

A título exemplificativo, destaca-se que, em 2016, nos EUA, surgiu forte polêmica em relação ao desenvolvimento de um programa de *software* cuja principal função seria coletar e processar dados de forma a analisar, com base nestes, a possível chance de determinadas pessoas com antecedentes criminais cometerem novos crimes. Ao final da análise sobre mais de 10 mil pessoas, o *software* mostrou uma previsão de que a maior probabilidade de reincidência seria por parte de pessoas negras, quebrando a enganosa ideia de que a “máquina” e a “inteligência artificial” são “neutras e objetivas”, mostrando que podem ser políticas e enviesadas, refletindo, muitas vezes, quem as programa e suas respectivas ideologias²⁰⁰.

Por fim, o princípio da responsabilização e da prestação de contas, previsto no inciso X do artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, estabelece que o agente de tratamento de dados pessoais deverá demonstrar e comprovar a adoção e a eficácia das medidas tomadas em cumprimento das normas de proteção de dados pessoais.

¹⁹⁹ BONNA, Alexandre Pereira et al. **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Lei nº 13.709/2018**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022. p. 137.

²⁰⁰ FLORES, Anthony W.; BECHTEL, Kristin; LOWENKAMP, Christopher T. False positives, false negatives, and false analyses: A rejoinder to machine bias: There's software used across the country to predict future criminals. and it's biased against blacks. **Fed. Probation**, v. 80, 2016. p. 38.

Em suma, a LGPD estabelece que os agentes de controle e tratamento de dados pessoais são tanto responsáveis pelo cumprimento fiel e eficaz da lei, durante todo o ciclo de vida de tratamento dos dados quanto serão responsabilizados caso o tratamento resulte em violação de direitos ou danos aos titulares.²⁰¹

Os princípios examinados até aqui fornecem a fundamentação axiológica explícita do arcabouço jurídico de proteção de dados pessoais, no âmbito da Lei nº 13.709/2018. Contudo, além desses princípios explícitos, há também princípios implícitos que contribuem para a compreensão finalística da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, que serão a seguir analisados.

2.3.4 Princípios Implícitos: Consentimento, Dignidade da Pessoa Humana, Confiabilidade e Integridade dos Sistemas Técnico-informacionais (*Computergrundrecht*)

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais estabelece, no âmbito infraconstitucional, o sistema de proteção dos dados pessoais, que possui como pressuposto o consentimento: em regra, todo o tratamento de dados pessoais deve ser precedido, necessariamente, de autorização pelo respectivo titular desses dados, não importando o local ou o modo pelo qual é coletado, armazenado e/ou tratado.

Portanto, a desnecessidade de consentimento se torna exceção, sendo possível apenas quando houver previsão legal nesse sentido. Porém, a eventual dispensa de exigência do consentimento do titular, previsto em lei, não desobriga os agentes de tratamentos das demais obrigações relativas ao tratamento de dados pessoais (LGPD, art. 7º, § 6º).

A necessidade de consentimento se torna de suma importância em virtude do especial resguardo jurídico que se deve ao direito fundamental à proteção de dados

²⁰¹ “Acerca da prestação de contas, a Lei prevê que o controlador e o operador devem manter registro das operações de tratamento de dados pessoais que realizarem (art. 37), não só porque a ANPD poderá requisitar informações, a qualquer momento, das operações de tratamento de dados pessoais (Art. 55-J, IV), mas também em razão da possibilidade de inversão do ônus da prova a favor do titular dos dados quando verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa (Art. 42, §2º). Ambos, controlador ou o operador, que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo (Art. 42, caput)”. (VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 122.)

peçoais, que possui forte conexão com o princípio da dignidade da pessoa humana. Aponta-se, inclusive, que existem dois principais pontos de contato entre o direito à proteção de dados pessoais e o princípio da dignidade humana: o princípio da autodeterminação informativa e os direitos da personalidade.^{202 203}

A proteção de dados pessoais possui relação direta com o princípio da dignidade da pessoa humana à medida que os dados e informações pessoais são pontos de partida, inclusive, para a proteção de outros direitos fundamentais. Em um primeiro momento, poder-se-ia vislumbrar apenas uma ligação com o direito à privacidade. Todavia, especialmente considerando os avanços tecnológicos e sociais que elevam o patamar de importância política, econômica e social das informações e dos dados pessoais, a proteção a estes torna-se uma proteção à própria personalidade e identidade do indivíduo; proteção, pois, à sua dignidade.

É justamente no contexto de evolução das tecnologias de informação e da dinâmica política-econômica-social dos dados pessoais que se situa o princípio da confiabilidade e integridade dos sistemas técnico-informacionais (*Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität Informationstechnischer Systeme*), reconhecidamente sustentados e legitimados pelo Tribunal Constitucional Federal da Alemanha (*Bundesverfassungsgericht*), em 2008, no contexto de concepção de um direito implícito especial de personalidade denominado “Direito Fundamental-TI” (*IT-Grundrecht*)²⁰⁴. Ingo Wolfgang Sarlet explica as pretensões do Tribunal alemão ao reconhecer esse princípio implícito.²⁰⁵

Seria uma espécie de garantia de dupla proteção, que não só protegeria o dado ou o conjunto de dados, como ocorre, v.g., no aspecto da autodeterminação informativa, mas todo o sistema de proteção de dados pessoais. A confiabilidade e a integridade dos sistemas técnico-informacionais permitem o alcance da proteção a

²⁰² SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos Constitucionais: O Direito Fundamental à Proteção de Dados. In: MENDES, Laura Schertel et al. **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 69.

²⁰³ “Em que pese não se tratar de premissa válida para todos os direitos fundamentais, porquanto nem todo direito fundamental tenha um fundamento direto e um conteúdo em dignidade, no caso do direito à proteção dos dados pessoais, o princípio da dignidade da pessoa humana pode e deve ser acionado, seja para a justificação da fundamentalidade daquele direito, seja para a determinação de parte de seu conteúdo, com destaque para a identificação de alguns pontos de contato com outros princípios e direitos fundamentais.” (*Ibid.* p. 69.)

²⁰⁴ *Ibid.* p. 74.

²⁰⁵ “[...] colmatar as evidentes lacunas de proteção deixadas, em virtude de novas formas de ameaça e violação de direitos fundamentais, pelas garantias da inviolabilidade do domicílio, pelo sigilo das comunicações e mesmo pelo direito à autodeterminação informativa, assumindo, em relação a estes, a condição de uma espécie de cláusula geral, de aplicação subsidiária.” (*Ibid.* p. 74.)

situações em que terceiros – que não se encontram na condição de coleta e tratamento de dados pessoais – acabam tendo acesso a dados e informações pessoais. Em tese, esses terceiros não estariam sujeitos às regras relativas à coleta e ao tratamento de dados pessoais, todavia, em uma compreensão lógico-sistemática de confiabilidade e integridade, a proteção se torna estruturalmente ampliada para alcançar situações e para responsabilizar terceiros que possam encontrar brechas aptas a vulnerabilizar e causar dano ao titular dos dados pessoais.

A compreensão do sistema de proteção de dados pessoais, com ênfase na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, é fundamental, inclusive, para o delineamento e para a parametrização da produção de provas digitais no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse sentido, o direito à produção de provas encontra novas balizas e novos horizontes com a digitalização das relações sociais, políticas e, em especial, jurídicas, influenciando a atuação de operadores do direito e do próprio Ministério Público, o que será explorado e abordado adiante.

3 OS PARÂMETROS PARA PRODUÇÃO DE PROVAS DIGITAIS NO CONTEXTO DA LGPD

3.1 Perspectivas sobre função, finalidade e fundamentalidade do direito à prova como garantia constitucional

O termo “prova” é intrinsecamente polissêmico, inclusive sob a ótica processual, à medida que sua significação pode compreender tanto objeto, quanto finalidade, procedimento, meio e fonte²⁰⁶, mas isso não justifica a constante confusão que se faz entre o conceito de prova, os estágios endoprocessuais da atividade probatória e as fases lógicas que porventura sua produção ultrapasse, pois devem ser diferenciados a proposição, o deferimento e a produção da prova.²⁰⁷

Embora possua diversas acepções, interessante é destacar o conceito de prova que mais se aproxima com a sua finalidade no sistema processual. Assim, prova “(1) é a demonstração (2), segundo as normas legais específicas (3), da verdade dos fatos (4) relevantes (5) e controvertidos (6) no processo”²⁰⁸.

Nesse sentido, prova deve ser considerada como o meio em que as partes demonstram, em juízo, a existência fática que irá definir o direito perseguido, com o objetivo de formar a convicção do juiz sobre fatos relevantes no processo.²⁰⁹

A análise conjugada desses conceitos explicita dois sentidos finalístico-probatórios essenciais: um sentido subjetivo e outro sentido objetivo. Em um viés subjetivo, a prova ocupa o papel finalístico de convencimento do magistrado em relação a uma alegação. Já sob a ótica objetiva, a prova consiste em qualquer elemento levado ao processo com a finalidade de ratificar, atestar e convencer acerca da verossimilhança de uma alegação.

Nesse ponto, faz-se mister destacar que, por muito tempo, a doutrina divergiu acerca do objeto da prova, ora afirmando que seriam os fatos, ora defendendo que

²⁰⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 722.

²⁰⁷ “A prova, em si mesma considerada, não pode ser confundida com o requerimento ou a determinação de sua produção (“proposição”); o deferimento de sua produção (“deferimento”); a sua efetiva produção (“produção”); e a sua análise, isto é, a sua “valoração” pelo magistrado.” (BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 824.).

²⁰⁸ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **O Processo do Trabalho na Perspectiva do CPC**. 4. ed. São Paulo: Ltr, 2021. p. 549.

²⁰⁹ FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 900.

seriam as alegações sobre os fatos. Ainda, fazia-se distinção finalística da prova, inclusive, a depender do ramo do Direito Processual sob análise; falava-se, pois, que em relação ao processual civil, a finalidade da prova e do conjunto probatório seria de alcançar a verdade formal, processual, enquanto no âmbito do processo penal, o que se buscava era a verdade real, material, com a mais verossímil reconstituição dos fatos.

Parte da doutrina do processo penal, possui o entendimento de que ir em busca da verdade não está entre os objetivos ou funções principais de um processo judicial, visto que os juízes devem avaliar as provas na medida em que são apresentadas pelas partes e, a partir disso, decidirem em um determinado processo. Essa linha doutrinária diferencia investigação e defesa, verdade e justiça, diálogo científico e conflito jurídico, sendo que o motivo favorável a essa tese decorre da natureza do sistema adversarial nos processos judiciais, diferenciando as partes dos juízes. Os julgamentos não têm por objetivo buscar a verdade, pois somente as partes são denominadas “lutadores” que recolhem as provas, enquanto os juízes são considerados os “árbitros” que devem evitar qualquer inquisição ao tomarem as suas decisões.²¹⁰

Ademais, nesses procedimentos denominados adversariais, a argumentação jurídica não é um esforço dialógico para demonstrar a verdade do que está sendo discutido no processo penal, porém um meio de “luta” com a finalidade de uma determinada parte vencer aquele caso. Já a doutrina tradicional considera o procedimento adversarial o melhor meio de descobrir a verdade.²¹¹

Susan Haack, ao discorrer sobre o sistema adversarial nos julgamentos dos Estados Unidos da América, defende que as partes não visam a busca e a defesa da verdade, porém estão interessadas efetivamente no resultado daquele determinado caso, e, assim, o julgamento não é nada mais que uma etapa tardia do processo penal para determinar a culpa ou responsabilidade de um acusado, ou seja, após a busca e

²¹⁰ TUZET, Giovanni. **As razões da prova**: tradução Caio Badaró Massena. Coleção prova e direito. 1ª Edição, São Paulo: Ed. Marcial Pons, 2024. p. 144.

²¹¹ “Mas, de acordo com a visão tradicional, os procedimentos adversariais, como o contrainterrogatório, são os melhores meios de que dispomos para descobrir a verdade. Buscarei defender esta visão tradicional alegando que: 1) a verdade é uma condição necessária da justiça substantiva, 2) a argumentação jurídica sobre os fatos está orientada à verdade e 3) o falibilismo requer procedimentos adversariais.” (*Ibid.* p. 144.)

recolhimento de provas favoráveis às partes, estas devem persuadir os juízes que julgarão as matérias fáticas.²¹²

A justiça substantiva, por sua vez, teria como elemento primordial a verdade dos fatos e, por outro lado, a aplicação da lei somente seria considerada correta quando conseguisse alcançar verdadeiramente a reconstrução fática, contudo, não obstante a justiça exija a verdade, os processos judiciais penais não conseguem efetivamente entregá-la. A solução proposta seria, assim, modificar o sistema jurídico americano outorgando aos juízes alguns poderes inquisitórios.²¹³

Nos sistemas adversariais brasileiro e italiano, tanto os demandantes, quanto os promotores de justiça devem provar os fatos alegados, dado o ônus da prova e, nessa toada, os processos judiciais visam, primeiramente, a resolução de litígios de acordo com as regras de ônus da prova, admissibilidade, valoração e *standards* de prova, e somente, por consequência, a descoberta da verdade. Uma decisão judicial será considerada correta quando forem cumpridas as regras de ônus da prova, independentemente da verdade, ou mesmo quando as alegações forem provadas de acordo com o *standard* pertinente, independentemente da verdade.²¹⁴

A doutrina processualista penal ainda faz distinção entre verdade substancial e verdade formal. A primeira consiste em conclusões judiciais, já a segunda refere-se à correspondência do alegado com os fatos, e alguns estudiosos defendem que o processo judicial se preocupa somente com esta. Num sistema jurídico penal ideal, contudo, a verdade jurídica formal deve coincidir com a verdade jurídica substancial, visto que a verdade substantiva é uma condição necessária à justiça, salvo quando possa prejudicar um valor fundamental tutelado pelo direito e mais importante que a descoberta da verdade naquele determinado caso.²¹⁵

Necessário, porém, reconhecer que, hodiernamente, a distinção finalística da prova, a depender do ramo do direito processual, se tornou ultrapassada. Primeiro, porque utilizar-se da prova para a reconstituição fática torna sua função esvaziada, haja vista que não é possível reproduzir ou alcançar processualmente os fatos que deram origem, por exemplo, a um litígio. Segundo porque a finalidade probatória não é – e não pode ser – simplesmente, mostrar o que é a “verdade”, no âmbito

²¹² TUZET, Giovanni. **As razões da prova**: tradução Caio Badaró Massena. Coleção prova e direito. 1ª Edição, São Paulo: Ed. Marcial Pons, 2024. p. 147-148.

²¹³ *Ibid.* p. 149.

²¹⁴ *Ibid.* p. 150-151.

²¹⁵ *Ibid.* p. 153-155.

processual. A finalidade probatória vai além da simples tentativa de replicar os fatos e de, portanto, chegar à verdade; a prova, qualquer que seja o ramo processual que se insira, é um meio para se alcançar a finalidade maior do processo, que é a tutela jurisdicional justa e adequada, a garantia de direitos, a estabilidade e a segurança sociais e a realização da dignidade humana.

Nesse ponto, destaque-se a percepção quanto ao paradoxo de “realismo da prova”, que se projeta a partir da noção de que o “provar” não está necessariamente vinculado aos fatos, mas à convicção da verossimilhança em relação ao que é factualmente provável.²¹⁶

Por isso, quanto ao objeto, é minoritária, segundo o modelo processual vigente, a corrente que defende que o objeto da prova seriam os fatos propriamente ditos, pois, conforme salientado anteriormente, não é possível replicar e reconstituir integralmente os fatos, o que transformaria o grandioso papel que ocupa a prova e o direito probatório dentro do ordenamento jurídico e, principalmente, sob a ótica processual, o reduziria à inocuidade; noutro giro, portanto, o objeto da prova recai sobre as alegações de fato, como regra²¹⁷, sustentado pela respectiva parte, ganhando o papel de ser capaz de demonstrar, influir e convencer que as alegações são verossímeis e, a partir da avaliação probatória unitária e conjunta, poder o magistrado decidir da melhor forma, à luz do objetivo maior de realização da justiça.

Nesse sentido, no âmbito processual, o arcabouço probatório possui aptidão para formar nem “verdade material” nem “verdade formal”, mas a verdade processualmente possível, que não é a finalidade última do processo, mas um meio para alcançá-la. Fala-se, assim, em busca da verdade como princípio processual.²¹⁸

²¹⁶ FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 900.

²¹⁷ Nesse ponto, é importante salientar que, conforme aduz Cassio Scarpinella Bueno, “é excepcional a necessidade de produção de provas sobre o direito porque a presunção é a de que o magistrado o conhece suficientemente bem.”

(BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 823).

²¹⁸ “O que se deve buscar é a melhor verdade possível dentro do processo, levando-se em conta as limitações existentes e com a consciência de que a busca da verdade não é um fim em si mesmo, apenas funcionando como um dos fatores para a efetiva realização da justiça, por meio de uma prestação jurisdicional de boa qualidade. Ainda que se respeitem os limites impostos à busca da verdade, justificáveis à luz de valores e garantias previstos na Constituição Federal, o que se procurará no processo é a obtenção da verdade possível. Por verdade possível entende-se a verdade alcançável no processo, que coloque o juiz o mais próximo possível do que efetivamente ocorreu no mundo dos fatos, o que se dará pela ampla produção de provas, com respeito às limitações legais.” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 724.)

Percebe-se, pois, o papel imprescindível que a prova assume dentro do processo como a “alma do processo de conhecimento”, porque é pela dinâmica de produção e valoração da prova que o processo de conhecimento atinge sua finalidade e resultados máximos, que é a prestação jurisdicional justa e a solução mais correta e coerente do litígio²¹⁹.

O sistema de direitos fundamentais é o núcleo-base do Estado Democrático de Direito; aliás, a Constituição Federal de 1988 expandiu os direitos individuais, sociais, políticos, difusos e coletivos, atribuindo *status* diferenciado aos direitos fundamentais ao considerá-los cláusulas pétreas insuscetíveis de abolição.²²⁰ A expressão fundamental traduz a ideia de que são imprescindíveis à condição humana e ao convívio social, são a concretização das exigências do princípio da dignidade da pessoa humana. Esses direitos visam conferir proteção contra intervenções dos poderes públicos, como norte a garantir a sua dignidade.²²¹

A relevância conferida aos direitos fundamentais inibe repressões às liberdades fundamentais e garante o respeito à dignidade da pessoa humana, qualificada como um direito básico de todos os seres humanos, fato este que justifica a relevância de conceber uma nova efetividade aos direitos fundamentais.²²²

O processo civil contemporâneo alçou regras principiológicas à condição de norma constitucional, em consonância com os fins sociais e políticos do processo e do direito ao conferir uma ideologia comum a sistemas de fontes diferentes, tais como os países que utilizam o sistema *commow law*, bem como aqueles influenciados pelo direito romano-germânico.²²³

Desse modo, o processo civil encontra fundamento na própria Constituição, superando o modelo de paradigmas puros para o modelo de concepção difusa que se alicerça na noção de supremacia constitucional.²²⁴ Os direitos insertos no artigo 5º da Constituição Federal, portanto, são considerados como direitos-garantia e reclamam formas de organização e de regulamentação próprias, sendo necessário um processo

²¹⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de Direito Processual Civil**. 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2023. p. 705.

²²⁰ PEREIRA, José de Lima Ramos. **Direito fundamental à prova e provas ilícitas no processo civil**. 110 f. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília, 2017.

²²¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p.110.

²²² *Ibid.*

²²³ ROCHA, Eliana Pires; GUEDES, Jefferson Carús. Direitos fundamentais e processo civil no Brasil: algumas técnicas processuais compensatórias e desigualdades sociais e a proteção dos direitos fundamentais. **Revista da AGU**, v. 9, n. 25, 2010, p. 93-94.

²²⁴ *Ibid.*

para possibilitar o seu exercício. Pode-se considerar essa a perspectiva constitucional do processo.²²⁵

Nesse sentido, a doutrina dispõe sobre duas etapas da “constitucionalização do processo”: a primeira refere-se a normas processuais como garantias constitucionais em desfavor do domínio estatal e a segunda reconhece a necessidade de se compreender o processo a partir dos direitos fundamentais aplicando a nova teoria das normas ao processo civil.²²⁶ A adoção do direito processual constitucional é garantia contra dispositivos que contrariem a Carta Magna e serve de interpretação para aplicação dos dispositivos processuais de acordo com os valores constitucionais, legitimando o seu exercício no momento da interpretação, elaboração e aplicação ao caso concreto, sendo a ferramenta que confere coerência ao sistema.²²⁷

Por outro lado, o Direito Processual Constitucional confere direitos-garantia para um processo justo com base nas diretrizes estatuídas pela Constituição e, do mesmo modo, o processo deve assegurar respeito à ordem constitucional, originando um verdadeiro “direito processual fundamental”.²²⁸ Não se deve interpretar o Direito Processual Civil sem considerar a existência dos outros ramos do direito existentes, sendo a Constituição o ponto inicial para compreender a essência, a finalidade e a forma do processo civil no Estado de Direito, para dar concretude ao previsto na Carta Magna, quanto ao que foi disposto processualmente.²²⁹

Somente através de um processo os direitos processuais fundamentais encontram o meio necessário para a efetiva concretização de direitos materiais e dos direitos fundamentais.²³⁰ O acesso à função jurisdicional é viabilizado pelos instrumentos processuais e os direitos materiais são demonstrados pelos meios

²²⁵ PEREIRA, José de Lima Ramos. **Direito fundamental à prova e provas ilícitas no processo civil**. 110 f. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília, 2017.

²²⁶ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. **Rápidas referências ao Processo Civil e à Constituição Federal**. In: Temas atuais de direito processual: estudos em homenagem ao Professor Eduardo Arruda Alvim. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. p. 25-26.

²²⁷ *Ibid.* p. 26.

²²⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Do controle da insuficiência de tutela normativa aos direitos fundamentais processuais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 38, n. 226, 2013, p. 23-24.

²²⁹ COLTRO, Antônio Carlos Mathias. *op. cit.* p. 20-24.

²³⁰ “A investigação que se empreenda para a explicação dos direitos processuais fundamentais, por essas razões, situa-se na fronteira móvel da teoria geral do direito – por exemplo, nessa seara se decide a natureza de direitos, de garantias ou de princípios-, do direito constitucional e do direito processual civil.”

(ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro** – parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. 2.ed. São Paulo: RT, 2016, v.1, p. 388.)

probatórios, sendo, portanto, o elemento de efetividade da própria função jurisdicional.²³¹

É nesse contexto que o direito à prova é considerado um direito fundamental processual, consagrando um direito ou um valor essencial para que um ordenamento jurídico possa ser considerado um Estado Democrático de Direito.

A condição de direito constitucional fundamental à prova acrescenta-lhe algumas características próprias, tais como a eficácia absoluta e a aplicabilidade imediata, conferindo-lhe autonomia procedimental e o suporte constitucional para admissão dos meios probatórios atípicos.²³²

Ainda é possível atribuir ao direito constitucional à prova uma dimensão subjetiva e outra objetiva. A dimensão subjetiva refere-se à possibilidade de exigir uma atuação positiva ou negativa do Estado a fim de preservá-la; já a dimensão objetiva identifica que os direitos fundamentais consagram os valores mais relevantes de um determinado ordenamento jurídico, cujo conteúdo dá a sustentação normativa aos valores constitucionais do Estado de Direito.²³³

O direito à prova possui também uma eficácia irradiante, devendo prezar pela coerência e completude, visto que transpõe todo o ordenamento jurídico, sendo norte de interpretação e aplicação de textos normativos de todos os Poderes.²³⁴

Assim, em uma análise global do sistema processual brasileiro, a prova ocupa papel central para o alcance da efetiva realização da tutela jurisdicional, evidenciando-se que o direito à prova consiste em um direito fundamental, necessário para a concretização de outros direitos fundamentais, uma verdadeira garantia desses, a exemplo do direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.²³⁵

É a partir dessa perspectiva que se vislumbra a natureza constitucional do direito à prova, que é elevado ao patamar de direito fundamental, ainda que não esteja

²³¹ THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 19.

²³² *Ibid.* p. 24-25.

²³³ *Ibid.* p. 25.

²³⁴ *Ibid.* p. 26.

²³⁵ “Dentro dessa nova visão do princípio constitucional, visivelmente preocupada com a qualidade da prestação jurisdicional, encontra-se o direito à prova, que garantirá o efetivo exercício do devido processo legal, em especial o respeito ao contraditório. A garantia do devido processo legal e do contraditório, ambos garantidos de forma expressa por nossa Constituição Federal, alçam o direito à prova no processo civil ao patamar constitucional.” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 726.)

previsto expressamente²³⁶ no rol constante do art. 5º, da CF, haja vista que o direito à prova é caminho necessário para que outros direitos fundamentais sejam efetivados. Assim, o direito à prova vê-se indissociável e imprescindível para que haja a efetiva inafastabilidade da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), o respeito ao contraditório e à ampla defesa (CF, art. 5º, LV) e, portanto, o efetivo exercício do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV)

A relevância de elevar o direito à prova ao patamar de direito fundamental também assegura que o processo seja regido por um conjunto de normas previsto na Constituição Federal, de tal forma que se proíba o retrocesso desse direito fundamental.²³⁷

Nesse sentido, o Código de Processo Civil, seguindo as balizas da Lei Maior, replicou em suas normas diversos preceitos, como o direito ao contraditório, acesso à justiça, solução integral do mérito em razoável período de tempo, estabelecendo o direito processual constitucional ao seguir a metodologia e sistema dos princípios constitucionais do processo sob o viés tanto da tutela constitucional dos princípios referentes à jurisdição, competência e garantias, quanto da jurisdição constitucional.²³⁸

No atual modelo constitucional de processo, as partes são sujeitos processuais ativos imprescindíveis à construção das decisões, contribuindo para uma democracia processual que assegura igualdade e efetiva participação entre as partes. É um modelo de processo civil mais coparticipativo, com o intuito de conferir a melhor decisão à questão posta em discussão.²³⁹

Esse modelo de processo é compatível com o Estado Democrático de Direito, que incentiva a participação popular no exercício da função jurisdicional e a busca por uma ordem jurídica mais justa. Desse modo, com a efetividade das garantias processuais e maior participação das partes, os valores democráticos da República são preservados.

²³⁶ Ingo Wolfgang Sarlet afirma que a Constituição consagra o direito fundamental à produção de prova ao vedar a admissão de prova ilícita, no art. 5º, LVI, da Constituição Federal. (SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1339.)

²³⁷ BRITO, Jaime Domingues; BIANCO, Paulo Roberto de Angelis; MARQUES, Victória Santos. **Direito fundamental à prova e ônus das partes: aspectos constitucionais e implicações a partir do CPC/2015**. In: Revista de processo, jurisdição e efetividade da justiça. v.6, n. 2, jul/dez. 2020, p. 39.

²³⁸ *Ibid.* p. 39.

²³⁹ *Ibid.* p. 40.

O constitucionalismo brasileiro foi influenciado pelo direito constitucional espanhol e o português, países também já submetidos a regimes políticos autoritários, o que justifica a necessidade de conceber uma Constituição implementadora e destinada à consolidação de um regime democrático, incorporando os direitos fundamentais ao ordenamento jurídico constitucional desses países.²⁴⁰

Nos termos do inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”²⁴¹. Por meio desse dispositivo, o ordenamento jurídico brasileiro consagra o direito fundamental à tutela jurisdicional, que é inafastável, e que, aproximando-se da principiologia constitucional alemã, deve ir além, precisando ser, ainda, adequada e efetiva (*Recht auf effektiven Rechtsschutz*).^{242 243}

A inafastabilidade da tutela jurisdicional possui duplo aspecto, qual seja, o acesso à ordem jurídica justa e a solução administrativa de conflitos, indicando que o Estado deve possibilitar resultados individual e socialmente justos aos jurisdicionados.²⁴⁴

No âmbito infraconstitucional, o artigo 6º do Código de Processo Civil ratifica o entendimento de que não basta que haja acesso à justiça, como algo meramente alcançável, sendo imprescindível que a tutela seja adequada e justa, sendo obrigação

²⁴⁰ ROCHA, Eliana Pires; GUEDES, Jefferson Carús. **Direitos fundamentais e processo civil no Brasil: algumas técnicas processuais compensatórias e desigualdades sociais e a proteção dos direitos fundamentais**. Revista da AGU, v. 9, n. 25, 2010. p. 92.

²⁴¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição Federal de 1988. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 9 mai. 2024.

²⁴² LORENZ, Dieter. Der Grundrechtliche Anspruch Auf Effektiven Rechtsschutz. **Archiv des öffentlichen Rechts**, v. 105, n. 4, p. 623-649, 1980.

²⁴³ “A tutela jurisdicional tem de ser adequada para tutela dos direitos. O processo tem de ser capaz de promover a realização do direito material. O meio tem de ser idôneo à promoção do fim. A adequação da tutela revela a necessidade de análise do direito material posto em causa para se estruturar, a partir daí, um processo dotado de técnicas processuais aderentes à situação levada a juízo. A igualdade material entre as pessoas – e entre as situações substanciais carentes de tutela por elas titularizadas – só pode ser alcançada na medida em que se possibilite tutela jurisdicional diferenciada aos direitos. O processo tem de ser “*adeguato allo scopo cui è destinato*” [adequado ao fim a que se destina] a alcançar, o que significa que é “*insopprimibile*” [irreprimível] do campo da tutela jurisdicional a relação entre meio e fim, capaz de outorgar unidade teleológica à tutela jurisdicional dos direitos.” (SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1298.)

²⁴⁴ BRITO, Jaime Domingues; BIANCO, Paulo Roberto de Angelis; MARQUES, Victória Santos. Direito fundamental à prova e ônus das partes: aspectos constitucionais e implicações a partir do CPC/2015. *In: Revista de processo, jurisdição e efetividade da justiça*. v.6, n. 2, jul/dez. 2020. p. 41.

de todos os sujeitos do processo cooperarem entre si para que tal resultado seja obtido²⁴⁵.

Analisando o movimento de constitucionalização do processo civil sob o enfoque do Estado Democrático de Direito, verifica-se que o Código de Processo Civil pretendeu esse modelo processual policêntrico e coparticipativo para que o esforço dos sujeitos participantes da lide construa conjuntamente o provimento pretendido.²⁴⁶

A consagração do modelo cooperativo no mesmo artigo em que se reafirma a regra – e princípio – constitucional da inafastabilidade da jurisdição não se deu por coincidência. Trata-se de uma característica do neoprocessualismo, que gera repercussão, inclusive, na dinâmica e no direito à prova. Isso porque, inclusive sob a ótica probatória, quando todos os sujeitos do processo estabelecem entre si um liame teleológico em busca da solução mais justa, adequada e efetiva no processo, há a intensificação valorativa da prova no processo, tendo em vista que, visando um resultado comum, há também um interesse maior na otimização da verdade processualmente possível.

É a partir dessa compreensão que se tornam evidenciados os delineamentos constitucionais do direito à prova, à medida que não há acesso substancial à justiça se não é dado plenamente e em paridade o direito de alegar e sustentar as alegações com quaisquer meios de prova, desde que compatíveis com as matrizes legais e constitucionais.

Essa “essencialidade” da prova no processo judicial consiste em um dos motivos determinantes que o elevam ao patamar de direito fundamental no ordenamento jurídico.²⁴⁷

²⁴⁵ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

²⁴⁶ BRITO, Jaime Domingues; BIANCO, Paulo Roberto de Angelis; MARQUES, Victória Santos. Direito fundamental à prova e ônus das partes: aspectos constitucionais e implicações a partir do CPC/2015. *In: Revista de processo, jurisdição e efetividade da justiça*. v.6, n. 2, jul/dez. 2020, p. 42.

²⁴⁷ “O direito à prova possui um caráter fundamental, pois é individual, inerente à pessoa, de aplicação direta e imediata, passível de ser tratado através de mecanismos constitucionais, como a ação de tutela, regulamentado por lei estatutária e é um direito que não pode ser suspenso durante os estados de exceção. Além disso, ele pode ser protegido por meio de figuras como a não observância do precedente, a exceção de inconstitucionalidade e a ação pública de inconstitucionalidade, no caso em que uma disposição legal o viole.”

(PÉREZ RESTREPO, J. Derecho constitucional a la prueba judicial. Una aproximación. **Estudios de Derecho**, v. 72, n. 159, p. 61-87, 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.udea.edu.co/handle/10495/3763>. Acesso em: 10 abr. 2024. p. 83. Tradução livre.)

Os direitos fundamentais são reconhecidos e positivados em um ordenamento jurídico e possuem o mais alto grau de juridicidade, concretude, positividade e eficácia. A Constituição Federal estabelece expressamente determinados direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira gerações, mas também preceitua, em seu § 2º do artigo 5º, a possibilidade de existência de direitos fundamentais implícitos.

O direito à prova é considerado um direito fundamental implícito, sendo o meio de demonstrar no processo que os fatos mencionados pelas partes efetivamente ocorreram, robustecendo a convicção do juiz para solucionar o caso concreto litigioso.

Convém lembrar que o direito à prova também é previsto em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, os quais foram formalmente incorporados ao ordenamento jurídico interno, integrando o rol de direitos fundamentais: Pacto de São José da Costa Rica, Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos; Convenção Europeia dos Direitos do Homem; Declaração de Direitos e Liberdades Fundamentais.²⁴⁸

A prova é o instituto essencial para a realização do Estado Democrático de Direito, imprescindível à construção de um processo justo, célere, pertinente e efetivo, impedindo decisões arbitrárias.²⁴⁹ Aliás, conforme estabelecido pela *Corte Constitucional de Colombia*, na *Sentencia C-1270/00*, são elementos constitutivos do direito fundamental à prova: o direito de apresentar ou solicitar provas, o direito de contradizer a prova, o direito de publicidade da prova, o direito de regularidade da prova, o direito à prova de ofício e o direito à valoração da prova²⁵⁰.

Não por outra razão, a ponderação da prova deve seguir critérios preestabelecidos, visando evitar o casuísmo, o subjetivismo e o decisionismo do magistrado, que acarretam, por consequência, o fomento à insegurança jurídica.²⁵¹

Veja-se, portanto, que pode haver, no caso concreto, colisão de princípios ou de direitos, ou seja, quando o exercício de direitos individuais de diferentes titulares conflitam ou mesmo quando ocorrer colisão entre direitos individuais de um

²⁴⁸ BRITO, Jaime Domingues; BIANCO, Paulo Roberto de Angelis; MARQUES, Victória Santos. **Direito fundamental à prova e ônus das partes: aspectos constitucionais e implicações a partir do CPC/2015**. In: Revista de processo, jurisdição e efetividade da justiça. v.6, n. 2, jul/dez. 2020, p. 42.

²⁴⁹ *Ibid.*

²⁵⁰ PÉREZ RESTREPO, J. Derecho constitucional a la prueba judicial. Una aproximación. **Estudios de Derecho**, v. 72, n. 159, p. 61-87, 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.udea.edu.co/handle/10495/3763>. Acesso em: 10 abr. 2024. p. 67.

²⁵¹ NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 184.

determinado titular e bens jurídicos pertencentes à comunidade.²⁵² A técnica da ponderação mostra-se a mais adequada para decidir qual direito fundamental deve prevalecer diante de um determinado conflito na prática, estabelecendo uma relação de precedência condicionada, ou seja, ao expor as condições sob as quais um princípio deve prevalecer sobre o outro.²⁵³

A doutrina estabelece dois tipos de colisão de direitos fundamentais: as colisões em sentido estrito e as colisões em sentido amplo. A colisão em sentido estrito refere-se a direitos fundamentais de idêntica classificação ou a direitos fundamentais diversos. Por outro lado, a colisão em sentido amplo concerne a direitos fundamentais, princípios e valores que abrangem a proteção de interesses da comunidade.²⁵⁴

A Constituição Federal, contudo, somente priorizou os direitos ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana, assim, se direitos fundamentais colidirem, primeiramente deve prevalecer o direito à vida e, posteriormente, o princípio da dignidade da pessoa humana. Não se pode olvidar que todo direito possui pesos e valores, os quais devem ser sopesados, assim como o interesse público deve prevalecer sobre o direito individual.²⁵⁵

Não há dúvida sobre esse verdadeiro entrelaçamento do direito à prova com outros direitos fundamentais, tanto é assim que do direito fundamental à tutela jurisdicional adequada devem irradiar seis necessárias previsões no ordenamento jurídico, que se tornam requisitos para a sua efetivação. São elas: (i) a existência de procedimentos com nível de cognição apropriada em relação à tutela do direito pretendida; (ii) que o ônus da prova não seja estagnado, podendo ser distribuído de forma dinâmica e até invertida a fim de se adequar razoavelmente ao caso tutelado; (iii) a previsão de técnicas antecipatórias próprias para o atendimento razoável e assertivo do processo, seja em caso de urgência ou evidência; (iv) a existência de formas de tutela jurisdicional com executividade intrínseca; (v) a previsão de técnicas

²⁵² PEREIRA, José de Lima Ramos. **Direito fundamental à prova e provas ilícitas no processo civil**. 110 f. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília, 2017.

²⁵³ NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 184.

²⁵⁴ PEREIRA, José de Lima Ramos. *op. cit.*

²⁵⁵ *Ibid.*

executivas adequadas; e (vi) a existência de diretrizes e critérios preexistentes para a valoração probatória conforme a natureza do direito material debatido em juízo²⁵⁶.

A possibilidade de dinamização do ônus probatório liga-se ao direito fundamental à tutela jurisdicional adequada na medida que torna substancialmente possível a apresentação e a produção de provas no contexto processual. Falar em ônus da prova significa estabelecer, sob o aspecto subjetivo, qual sujeito processual está incumbido de demonstrar a verossimilhança de alguma alegação; e, sob o aspecto objetivo, o ônus da prova é visto como “regra de julgamento”, de forma a afastar a possibilidade de *non liquet* diante da insuficiência probatória de uma alegação²⁵⁷.

Dessa forma, a dinamização do ônus da prova possibilita que o preceito contido nos incisos I e II do art. 373 do Código de Processo Civil²⁵⁸ – ao afirmar que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor – seja encarado como uma regra geral, e não como uma regra absoluta. Assim, para que exista efetivo acesso à justiça e plena possibilidade de exercício do direito à prova, necessário que haja efetivamente a possibilidade de se provar as respectivas alegações e, quando uma parte se torna prejudicada seja por se encontrar em uma posição de hipossuficiência probatória ou diante de uma situação de *probatio diabolica*, por exemplo, se possa inverter ou flexibilizar o ônus da prova a fim de alcançar a tutela jurisdicional mais efetiva e adequada.

O direito à prova vincula-se, também, aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Nos termos do inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”²⁵⁹. O referido

²⁵⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1298-1299.

²⁵⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 732-733.

²⁵⁸ Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105compilada.htm. Acesso em: 07. nov. 2024.)

²⁵⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição Federal de 1988. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 9 abr. 2024.

dispositivo preconiza uma das mais importantes máximas que integram o próprio conceito de processo em uma perspectiva de um Estado Democrático de Direito: a garantia do direito ao contraditório e à ampla defesa, que deve estar presente em todo o percurso processual.

O direito fundamental ao contraditório compreende três diferentes sentidos, sentidos estes que se conectam diretamente com o direito à prova. São eles: o direito de informação (*Recht auf Information*), o direito de reação ou manifestação (*Recht auf Äusserung*) e o direito-poder de influência (*Recht auf Berücksichtigung; Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft*)²⁶⁰.

O direito de informação compreende um dever do órgão julgador em informar às partes sobre todos os atos praticados no processo e garantir que elas tenham acesso aos elementos constantes dos autos.

Já o direito de reação ou manifestação compreende o direito das partes de, em tempo razoável e respeitado o direito de informação, poder participar ativamente no processo, seja apresentando, produzindo ou mesmo impugnando provas e alegações de fato e de direito.

Por fim, o direito-poder de influência significa a materialização da participação das partes no âmbito endoprocessual, de modo a garantir que suas alegações e provas tenham a capacidade efetiva de, de alguma forma, influir na decisão proferida pelo magistrado.

Dessa forma, o direito ao contraditório não se trata de um direito fundamental do réu, mas de ambos os litigantes no processo, compreendendo, igualmente, o magistrado como um de seus destinatários. Isso torna superado o entendimento de que a função jurisdicional exercida pelo magistrado – de natureza decisória – o afasta como destinatário do contraditório, já que a função de alegar e provar suas alegações incumbe às partes, e não ao juiz.^{261 262}

²⁶⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 744.

²⁶¹ Nesse sentido: BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. **RE 222.206/AgR**. Relator(a): Maurício Corrêa. Brasília, julgado em 30 mar. 1998, publicado em 22 mai. 1998.

²⁶² “[...] conhecer e reagir, mas não só. Significa participar do processo e influir nos seus rumos. Isto é: direito de influência. Com essa nova dimensão, o direito ao contraditório deixou de ser algo cujos destinatários são tão somente as partes e começou a gravar igualmente o juiz. Daí a razão pela qual eloquentemente se observa que o juiz tem o dever não só de velar pelo contraditório entre as partes, mas fundamentalmente a ele também se submeter. O juiz encontra-se igualmente sujeito ao contraditório.”

Em relação ao direito à ampla defesa, não se questiona que seja uma verdadeira garantia para que seja oportunizada a defesa da pessoa contra quem se imputa uma acusação, inclusive com possibilidade de provar contrariamente ao alegado na ação.²⁶³

Percebe-se, então, a aproximação axiológica da ampla defesa em relação ao contraditório e, igualmente, ao direito à prova. Em um sentido clássico, a ampla defesa é o direito à paridade de armas (*parité des armes*), tratando-se de um verdadeiro direito de defesa, direito de resistência às alegações que são feitas contra a parte.²⁶⁴

A prova, portanto, ocupa especial posição sob a ótica do contraditório e da ampla defesa à medida que o direito à reação, à manifestação e à influência se aperfeiçoam e materializam-se, na prática, principalmente por intermédio da via probatória, que, igualmente, materializa o núcleo do direito à ampla defesa. Assim, qualquer forma de negar, limitar, suprimir ou mitigar o direito à prova, em sua plenitude, que compreende não só o direito de produzir provas, como o direito de ter a prova devidamente valorada, significa violar o núcleo dos axiomas constitucionais – e direitos fundamentais – ao contraditório e à ampla defesa e, em última instância, o devido processo legal²⁶⁵.

Destarte, o direito a prova torna-se um direito e um valor fundamental não só para o processo, como também para a própria realização do Estado Democrático de Direito e de diversos outros direitos e valores fundamentais a ele atinentes. Todavia, o direito à prova, assim como os demais direitos fundamentais, não se trata de um direito absoluto. A seguir, serão estudados os principais limites ao exercício do direito à prova.

3.2 Limitações ao direito à prova

(SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1321.)

²⁶³ CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.

²⁶⁴ “[...] nos sistemas probatórios em que às partes é assegurado um verdadeiro direito à prova, os critérios de admissibilidade devem ser concebidos a partir de um regime de inclusão: a regra é que os meios de prova requeridos pelas partes devem ser admitidos. Somente haverá exclusão nos casos de manifesta irrelevância ou impertinência do meio probatório requerido pelas partes.”

(BADARÓ, Gustavo H. **Processo Penal**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2018. p. 409.)

²⁶⁵ Segundo Gilmar Mendes, o princípio do devido processo legal possui uma caráter genético-estruturante para outros princípios, dentre eles, os princípios do contraditório e da ampla defesa (MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 943.)

Ao se falar em limites ao direito à prova, existem algumas situações que merecem ser destacadas. Em sentido amplo, limites seriam todas as possíveis barreiras que um determinado direito, por exemplo, enfrenta em termos de alcance, eficácia e exercício. Assim, compreenderia um limite, em sentido amplo, ao direito à prova, até mesmo àquelas situações em que a própria lei estabelece uma presunção absoluta de existência ou de veracidade, de forma a inadmitir a produção de prova em contrário²⁶⁶. Nesses casos, a presunção legal retira a relevância jurídica de um fato, que se torna juridicamente irrelevante à medida que, tornando-se absolutamente presumido, não subsiste controvérsia ou relevância, não se tornando, pois, objeto de prova²⁶⁷.

Tais limites derivam diretamente do Princípio da Necessidade da Prova decorrentes da conjugação das máximas tradicionais “*iudex secundum allegata et probata a paribus iudicare debet*” (“o juiz deve julgar segundo as alegações e as provas apresentadas pelas partes”) e “*quod non est in actis non est in hoc mundo*” (o que não está nos autos não está no mundo)²⁶⁸, sendo essa obrigatoriedade da prova, um princípio probatório-processual, em que a prova é obrigatória à medida que não interessa apenas às partes do processo, mas ao Estado, que, por sua vez, tem interesse no “esclarecimento da verdade”, existindo, por isso, previsões para a atividade probatória de ofício por parte do magistrado, quando necessária para a melhor resolução da lide²⁶⁹.

Nessa esteira, se, por um lado, a prova se faz imprescindível para que haja o devido julgamento, à medida que as provas são aptas a dar o maior valor e a maior relevância possível às alegações que são feitas no processo (Princípio da Necessidade da Prova); por outro lado, a prova, em poucas ocasiões – a exemplo de quando se está diante de um fato notório, incontroverso, confesso ou cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade (CPC, art. 374) – não se torna necessária e, por isso, torna-se irrelevante e tem sua função circunstancialmente

²⁶⁶ Nesse sentido, dispõe o artigo 374, do CPC: “Não dependem de prova os fatos: [...] IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade”.

(BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.)

²⁶⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de Direito Processual Civil**. 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2023. p. 711-713.

²⁶⁸ FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 901.

²⁶⁹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 45ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 721.

mitigada, o que poderia ser visto, em sentido amplo, como uma limitação a esse direito.

Todavia, não interessa a este trabalho a análise minuciosa desse tipo de limitação, senão a dos limites constitucionais e infraconstitucionais em que o direito à prova entra em colisão com outros direitos fundamentais, hipóteses em que se fala em ilicitude e abusividade.

Afirma-se, aliás, que em um Estado Constitucional de Direito, deve haver necessariamente três ordens de limitação de poder: limitações materiais, limitações orgânicas e limitações processuais: as limitações materiais consistindo na proteção de “valores básicos e direitos fundamentais que hão de ser sempre preservados, como a dignidade da pessoa humana, a justiça, a solidariedade e os direitos à liberdade de religião, de expressão, de associação”²⁷⁰ contra o arbítrio estatal.

As limitações orgânicas estão relacionadas ao Princípio da Separação dos Poderes, oriunda da Teoria do Sistema de Freios e Contrapesos (*Checks and Balances System*), idealizada por Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu, em sua obra “*De L'esprit des Lois*”²⁷¹, com inspiração nas obras “Política”, de Aristóteles, e “Segundo Tratado do Governo Civil”, de John Locke, sendo certo que essas limitações acerca de uma estrutura orgânica específica exigível em um Estado Constitucional demandam que as funções de legislar, administrar e julgar sejam atribuídas “a órgãos distintos e independentes, mas que, ao mesmo tempo, se controlem reciprocamente (*checks and balances*)”²⁷².

Por fim, as limitações de natureza processual exigem ações específicas do Estado.²⁷³

Por sua vez, o debate acerca dos limites ao direito à prova dialoga diretamente com a noção de direitos fundamentais, razoabilidade e proporcionalidade.²⁷⁴

²⁷⁰ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 45.

²⁷¹ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. **Esprit des lois**. Librairie de Firmin Didot freres, fils et Cie, 1860.

²⁷² BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 45.

²⁷³ “[...] não apenas com fundamento na lei, mas também observando o devido processo legal, que congrega regras tanto de caráter procedimental (contraditório, ampla defesa, inviolabilidade do domicílio, vedação de provas obtidas por meios ilícitos) como de natureza substantiva (racionalidade, razoabilidade-proporcionalidade, inteligibilidade).”

(BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 45.)

²⁷⁴ “A discussão sobre as provas, no campo do direito material, pode receber inúmeros subsídios do direito constitucional, especialmente dos direitos fundamentais. Com efeito, as regras que regulam e

De fato, a garantia processual da inadmissibilidade da prova ilícita ampara-se em diversas outras garantias e direitos fundamentais previstos na Constituição, podendo-se destacar o direito à intimidade e à privacidade (art. 5º, X), o direito à inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI), o sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas (art. 5º, XII), o direito ao sigilo profissional (CF, art. 5º, XIII e XIV) e ao devido processo legal (art. 5º, LIV).

Inclusive, há expressa previsão constitucional da vedação à utilização de provas obtidas por meios ilícitos, no art. 5º, LVI, da Constituição Federal, dispondo que: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Trata-se de uma verdadeira garantia processual que não se dirige diretamente a uma das partes, mas a todos os sujeitos processuais e que se torna condição para que o processo seja legítimo, adequado e justo.

Nesse sentido, o Código de Processo Civil introduz o Capítulo XII (“Das Provas”) com a reprodução do princípio constitucional da atipicidade da prova.²⁷⁵

O referido dispositivo do diploma processual civil evidencia, também, um rol meramente exemplificativo dos meios de prova admitidos no ordenamento jurídico. Assim, a *contrario sensu*, são admitidas em direito todos os meios de prova que não forem ilegais ou moralmente ilegítimos. Dessa forma, o ordenamento jurídico admite as denominadas “provas atípicas”, desde que sejam moralmente legítimas e legais, não ofendam o contraditório e nem tenham sido consideradas nulas ou inadmissíveis.²⁷⁶

limitam a obtenção, a produção e a valoração das provas são direcionadas ao Estado, no intuito de proteger os direitos fundamentais do indivíduo atingido pela persecução penal. Assume relevo ímpar, nesse contexto, a aplicação do princípio da proporcionalidade, pelo menos como regra de ponderação para superação de eventuais colisões concretas entre interesses constitucionalmente previstos.” (MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 946.)

²⁷⁵ Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

(BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.)

²⁷⁶ “Entende-se que não se deve admitir a prova atípica quando ofensiva ao contraditório, bastando para o respeito ao princípio constitucional a viabilidade de reação à prova já produzida, não sendo exigida a participação das partes em sua formação. Também não se devem aceitar como prova atípica as provas típicas consideradas nulas ou inadmissíveis por não respeitarem as regras que disciplinam sua formação ou expressamente excluídas por normas de direito material ou processual.”

(NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 753.)

Dessa forma, é possível perceber que a condição de admissibilidade de provas atípicas se encontra no respeito a outros direitos e garantias fundamentais, constitucionais e legais de cunho processual ou material. Isso porque, a partir do momento em que uma prova, típica ou atípica, é produzida ou passa, de qualquer forma, a integrar o processo com violação a direitos e/ou garantias de ordem material ou substancial, a prova se torna ilícita.

Verifica-se, pois, que o direito fundamental à prova, embora elevado ao patamar constitucional, ainda assim não é um direito absoluto, encontrando limitações nos planos constitucional e infraconstitucional. Isso porque, sob a análise finalístico-processual da prova, a busca pela verdade não é e não pode ser encarada como um fim em si mesmo, que deva ser vislumbrada incondicionalmente, desconsiderando as outras finalidades – tão importantes quanto – visadas pelo processo.²⁷⁷

O art. 5, § 2º, da Constituição Federal destaca que os direitos e garantias ali presentes não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados em que a República Federativa do Brasil faça parte. Luiz Rodrigues Wambier explicita que esse dispositivo é considerado por parte da doutrina contemporânea como um acolhimento, ainda que implícito, da adoção do princípio da proporcionalidade para relativizar o comando constitucional da vedação à prova ilícita e afastar, em certos casos, valores constitucionais em conflito.^{278 279}

²⁷⁷ “A exclusão de uma prova no processo judicial sempre será prejudicial, causando, portanto, um mal, que somente encontrará justificativa quando esse mal for considerado um mal menor se comparado com os outros valores e garantias que seriam maculados para a aceitação da prova. Reconhece-se que a limitação à busca da verdade seja algo maléfico, mas que em diversas hipóteses pior seria a permissão no caso concreto de sua utilização [...] Por mais importante que seja, a busca e obtenção da verdade alcançável, jamais poderá ser considerado que a busca da verdade seja o único objetivo no processo. Tal pensamento, além de indevidamente restringir-se a tão somente um dos diferentes escopos do processo, faria com que a busca da verdade fosse algo absoluto, sem limite, admitindo-se qualquer espécie de prova, produzida de qualquer forma, e em qualquer momento do processo, o que inclusive nos levaria de volta à época da barbárie, com a admissão, por exemplo, da prova obtida mediante ameaça ou tortura. A busca da verdade é o que legitima a atividade jurisdicional, mas não pode e não deve ser considerada um fim em si mesma.”

(NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 726-727.)

²⁷⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; PEREIRA, João Sérgio dos Santos Soares. Vedação à prova ilícita no processo civil contemporâneo. *In*: WAMBIER, Luiz Rodrigues (Org.). **Processo Civil brasileiro no contexto da Constituição Federal de 1988**. Londrina: Troth, 2023. p. 453-454.

²⁷⁹ “O princípio da proporcionalidade exige uma ponderação dos direitos fundamentais ou bens de natureza constitucional que estão em jogo, conforme o peso a eles atribuído.

[...]

Portanto, é a partir do princípio da proporcionalidade que se opera o ‘sopesamento’ dos direitos fundamentais assim como dos bens jurídicos quando se encontram em estado de contradição, oferecendo ao caso concreto solução ajustadora de coordenação e combinação dos bens em colisão.” (CLÉVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. *In*: CUNHA, Sérgio Sérulo da; GRAU, Eros Roberto (Org.). **Estudos de Direito**

Assim, a garantia processual-constitucional prevista no inciso LVI, do artigo 5º da CF/88 possui como objeto a vedação da utilização de provas obtidas por meios ilícitos no processo. Diante do referido dispositivo constitucional, válidas algumas observações: primeiramente, é necessário destacar que a vedação constitucional não por acaso se refere à proibição de “utilização” no processo de provas obtidas por meios ilícitos, em vez de propriamente vedar a “produção” de provas por meios ilícitos. Isso porque se trata principalmente de uma garantia valorativa da prova, destinada ao magistrado, que não pode considerá-la ou utilizá-la como elemento de formação de seu convencimento.

Em segundo lugar, é pertinente verificar que, conforme a doutrina tradicional, a prova ilegal seria gênero, da qual seriam espécies a prova ilegítima e a prova ilícita; estas, por sua vez, se distinguiriam em relação à natureza da norma jurídica cuja prova ilegal violaria, e as consequências advindas da violação dessas normas: a prova ilegítima seria aquela prova ilegal que viola norma de direito processual, sendo verificável a violação no momento da produção da prova no processo, consistindo em uma violação a um requisito de admissibilidade dos meios de prova no processo; já a prova ilícita seria aquela que viola preceito de direito material, sendo a violação verificável no momento da colheita da prova, o que resulta na capacidade de gerar ampla responsabilização pela lesão do direito material violado.^{280 281}

Ao lado da utilização da prova ilícita no processo, existe também a questão correlata da ilicitude por contaminação, pela qual a prova derivada de uma prova que teve sua produção ou integrou o processo de maneira ilícita se torna, também, “contaminada” pela ilegalidade, a partir de uma análise segundo a teoria dos “Frutos

Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2003. p. 239.)

²⁸⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil.** 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 749.

²⁸¹ Sobre a referida distinção entre provas ilícitas e ilegítimas, todavia, Daniel Amorim Assumpção Neves adverte que:

“A distinção entre provas ilícitas e ilegítimas pode ser mantida desde que se tenha claro que as consequências da ilegalidade da prova não dependem da natureza da norma violada. Doutrina autorizada ensina corretamente que mais importante que a distinção entre prova ilícita ou ilegítima, tomando-se a tradicional classificação, é determinar a gravidade da violação. Trata-se da noção de provas inconstitucionais, produzidas com ofensa a normas materiais ou processuais, sempre que violarem direito fundamental garantido na Constituição Federal. Uma ofensa à norma de direito processual (publicidade) pode ser tão inconstitucional quanto a ofensa a uma norma de direito material (preservação do direito de intimidade-privacidade)”. (*Ibid.* p. 750.)

da Árvore Envenenada” (*“Theory of the Fruits of the Poisonous Tree”*)²⁸², cujas implicações serão analisadas a seguir.²⁸³

A teoria *“Fruits of the Poisonous Tree”*, de origem norte-americana, tem sua gênese atribuída ao caso *Nardone v. United States*, de 1939, em que a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que evidências obtidas por meio de escutas telefônicas sem mandado, em violação da Lei de Comunicações de 1934, eram inadmissíveis em juízo, de forma que, tanto o uso das provas obtidas diretamente das escutas telefônicas – as próprias conversas – quanto o uso das provas obtidas indiretamente – a partir do conhecimento obtido das conversas escutadas – seriam ilícitas e não poderiam ser utilizadas em juízo.²⁸⁴

Assim, a Suprema Corte dos Estados Unidos estabeleceu, no caso *Nardone v. United States*, que a exclusão do julgamento das provas derivadas da prova inicialmente ilícita se daria em razão de sua “contaminação”, utilizando-se, nos fundamentos, de uma metáfora em que os frutos obtidos de uma árvore envenenada são contaminados com o veneno que assola a árvore. Assim, as provas obtidas (*“The Fruits”*) a partir de práticas policiais inconstitucionais (*“The Tree”*) se tornariam igualmente inconstitucionais e ilegais por “contaminação”. A teoria dos frutos da árvore envenenada, pois, torna-se uma “regra de exclusão” (*“exclusionary rule”*).

Daniel B. Yeager, professor da Universidade de Direito California Western School of Law, explica que, na metáfora criada pela Suprema Corte, em um primeiro momento, não ficou muito claro se a “árvore é o erro constitucional em si (como em uma busca ilegal) e o fruto é toda a evidência derivada do erro (como drogas encontradas na busca mais uma confissão subsequente da vítima da busca)”²⁸⁵.

O conceito da referida metáfora jurídica foi evoluindo e sofrendo alteração durante mais de cinquenta anos de utilização, passando a ser utilizada em outras abordagens além do processo penal, cujas derivações foram, por muitos, severamente criticadas, por desviarem da concepção original da teoria²⁸⁶. Dessa forma, com o passar dos anos, foram criadas “caixas doutrinárias” (*“doctrinal boxes”*),

²⁸² PITLER, Robert M. The Fruit of the Poisonous Tree Revisited and Shepardized. **Calif. L. Rev.**, v. 56, p. 579, 1968.

²⁸³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

²⁸⁴ MOORE, James Wm; SAKS, J. Benson. The Supreme Court: 1939 Term--I: Public Law. **Va. L. Rev.**, v. 27, p. 253, 1940.

²⁸⁵ YEAGER, Daniel B. A History of Fruit of the Poisonous Tree (1916-1942). **Howard Law Journal**, Vol. 67, 2023. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4385356>. Acesso em: 10 ago. 2023. p. 4-5.

²⁸⁶ Vide: PITLER, Robert M. The Fruit of the Poisonous Tree Revisited and Shepardized. **Calif. L. Rev.**, v. 56, p. 579, 1968.

que sustentariam a relativização do uso de provas ilícitas por derivação em juízos, como uma forma de “exceção à regra de exclusão” (“*exceptions to the exclusionary rule*”) dessas provas, sendo, portanto, mitigações à garantia de vedação à utilização de provas “contaminadas” no processo²⁸⁷. As duas principais correntes doutrinárias seriam: a doutrina da “descoberta inevitável” (“*inevitable discovery exception*”) e a doutrina da “fonte independente” (“*hypothetical independent source rule*”)²⁸⁸.

A teoria da “descoberta inevitável” (“*inevitable discovery exception*”) foram construídas pela Suprema Corte dos Estados Unidos a partir do caso *Nix v. Williams*, em 1984. O caso versava sobre um litígio em que Robert Williams, que estava sendo acusado de ter assassinado uma criança de dez anos, em Iowa, nos Estados Unidos, teria se entregado à polícia sob a condição de que não fosse interrogado enquanto estivesse sendo transportado. Porém, um policial teria proposto, em uma conversa durante o percurso, que Williams revelasse o local onde teria deixado o corpo da menina, tendo o acusado concordado e levado os policiais ao local²⁸⁹. Posteriormente, em um primeiro momento, no caso *Brewer v. Williams*, em 1977, o acusado foi condenado pelo assassinato, sendo, em seguida, revertida a acusação pela Suprema Corte em razão de violação do direito ao contraditório. Tom N. McInnis, nesse ponto, explica que, mesmo que a sentença tenha sido anulada e a condenação revertida, o motivo para tanto não foi a ilicitude da prova.²⁹⁰

Assim, posteriormente, em um segundo julgamento, o juiz de primeiro grau decidiu que as declarações feitas por Robert Williams aos policiais eram inadmissíveis como prova no processo, embora a prova do corpo da vítima, não obstante decorra diretamente de uma prova ilícita, seria admissível, pois teria sido inevitavelmente descoberta pela polícia. A Suprema Corte dos EUA, então, ratificou o entendimento,

²⁸⁷ YEAGER, Daniel B. *op. cit.* p. 2-3.

²⁸⁸ Vide: YEAGER, Daniel B. A History of Fruit of the Poisonous Tree (1916-1942). **Howard Law Journal**, Vol. 67, 2023. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4385356>. Acesso em: 10 ago. 2023; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

²⁸⁹ KACZYNSKI, Stephen J. *Nix v. Williams and the Inevitable Discovery Exception to the Exclusionary Rule*. **Army Law.**, p. 1, 1984.

²⁹⁰ “Embora nem as próprias declarações incriminatórias de Williams nem qualquer testemunho que descreva que ele levou a polícia ao corpo da vítima possam ser constitucionalmente admitidos como prova, a prova de onde o corpo foi encontrado e de sua condição pode muito bem ser admissível com base na teoria de que o corpo teria sido descoberto em qualquer caso, mesmo que as declarações incriminatórias não tivessem sido obtidas de Williams.... No caso de um novo julgamento ser instituído, caberá aos tribunais estaduais em primeira instância determinar se determinados itens de prova podem ser admitidos.”

(MCINNIS, Tom N. *Nix v. Williams and the Inevitable Discovery Exception: Creation of a Legal Safety Net*. **Louis U. Pub. L. Rev.**, v. 28, p. 397-446, 2008. p. 411-412. Tradução livre.)

concluindo que a “exceção da descoberta inevitável” (“*inevitable discovery exception*”) era uma exceção constitucional à regra de inadmissibilidade de provas ilícitas derivada.²⁹¹

Já a teoria da “fonte independente” (“*hypothetical independent source rule*”) também recebeu seus primeiros contornos no caso *Nix v. Williams*, sendo reconhecida pela Suprema Corte dos Estados Unidos como uma exceção à vedação de provas ilícitas por derivação, como uma forma de prevalecimento do interesse público em dissuadir uma conduta ilegal²⁹². Todavia, foi no caso *Murray v. United States*, em 1988, que foi criada a mais moderna acepção da doutrina da fonte independente.

O caso *Murray*, como ficou conhecido, surge a partir da condenação de Michael F. Murray, que era suspeito de estar em posse e de traficar drogas ilegais. Em um determinado dia, agentes federais que estavam vigiando o suspeito e o viram dirigindo um caminhão a um armazém, encontraram no veículo uma grande quantidade de maconha. Todavia, no momento da apreensão, não era Murray quem estava dirigindo o veículo, mas outro motorista, que foi preso em flagrante, de forma legal. Ocorre que, após a prisão em flagrante do motorista, os agentes adentraram, de forma ilegal, no armazém, encontrando drogas no interior. Todavia, se retiraram e não entraram novamente no armazém até que recebessem um mandado para tanto, sendo que, ao solicitar o mandado, os policiais ocultaram o fato de que tinham entrado ilegalmente no galpão em um momento anterior.²⁹³

Diante do caso, a Suprema Corte dos EUA decidiu que o fato da primeira busca no armazém ter sido realizada de forma ilegal não tem o condão de tornar a segunda busca – que foi realizada conforme a lei – e as evidências apreendidas no decurso desta ilegais, por se tratar de buscas distintas e de provas independentes. Dessa forma, sedimentou-se o entendimento de que a regra da fonte independente (“*hypothetical independent source rule*”) se aplicaria a casos em que provas fossem inicialmente descobertas durante ou em decorrência de um ato eivado de ilegalidade, mas fossem, em um segundo momento obtidas de forma independente do primeiro ato ilegal. Todavia, ressaltou-se que não é porque existe uma busca que segue os moldes do mandado que haverá, como consequência, a independência entre as

²⁹¹ MCINNIS, Tom N. *Nix v. Williams and the Inevitable Discovery Exception: Creation of a Legal Safety Net*. **Louis U. Pub. L. Rev.**, v. 28, p. 397-446, 2008. p. 434-435.

²⁹² *Ibid.* p. 436.

²⁹³ BRADLEY, Craig M. *Murray v. United States: The Bell Tolls for the Search Warrant Requirement*. **Ind. LJ**, v. 64, p. 907, 1988.

evidências colhidas; assim, a Corte decidiu que se o motivo pelo qual os agentes solicitam o mandado de busca deriva de alguma informação obtida durante a busca ilegal ou se o motivo do magistrado em expedir o mandado deriva diretamente de alguma informação obtida ilicitamente, em ambos os casos, as provas colhidas durante uma suposta busca “legal” se contaminam, em razão da teoria dos frutos da árvore envenenada.²⁹⁴ Traça-se, pois, uma “limitação da descontaminação” (“*purged taint limitation*”) à fonte independente²⁹⁵.

A teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada” (“*Theory of the Fruits of the Poisonous Tree*”), assim como suas exceções – da “descoberta inevitável” (“*inevitable discovery exception*”), da “fonte independente” (“*hypothetical independent source rule*”) e da “limitação da descontaminação” (“*purged taint limitation*”) – ficaram, com o tempo, mundialmente conhecidas, passando a serem utilizadas em várias decisões em diversos países do mundo, muitas vezes de forma parcial e com adaptações.

No Brasil, conforme explicado em momento anterior, há expressa vedação constitucional da utilização de provas obtidas por meios ilícitos no processo (CF, art. 5º, LVI), dispositivo que gera muita cizânia no tocante à admissibilidade da teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada” (“*Theory of the Fruits of the Poisonous Tree*”) no ordenamento jurídico brasileiro e de outras formas de “mitigação” à garantia constitucional de inadmissibilidade de provas ilícitas no processo.²⁹⁶

Quanto à utilização de provas ilícitas de primeiro grau, Ingo Wolfgang Sarlet, inspirado nos ensinamentos de Aury Lopes Jr. e de Luiz Guilherme Marinoni, afirma que a vedação constitucional sofre mitigações em diferentes níveis, a depender do ramo do direito processual sob análise. Em relação ao processo penal, defende o autor que existe uma proibição absoluta do emprego de prova ilícita para corroborar as alegações da acusação.²⁹⁷

²⁹⁴ BRADLEY, Craig M. *Murray v. United States: The Bell Tolls for the Search Warrant Requirement*. **Ind. LJ**, v. 64, p. 907, 1988.

²⁹⁵ Vide: BROWN, Stuart M. *First Amendment Limitations and Prosecutions for Dissemination of Obscene Materials*. **Or. L. Rev.**, v. 55, p. 383, 1976.

²⁹⁶ “O problema da prova ilícita, como se observa, põe em confronto a liberdade do direito à prova necessária e a legalidade dos meios para obtê-la, posto que a busca da verdade não pode ser erigida em valor absoluto com violação dos direitos fundamentais.”

(FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 907.)

²⁹⁷ “O direito de permanecer calado (*nemo tenetur se detegere*) e a presunção de inocência denotam a proeminência constitucional do direito de liberdade do acusado em face da pretensão punitiva do Estado – daí a proibição absoluta de prova ilícita em favor da acusação no processo penal. A favor da defesa, contudo, é possível pensar no emprego de prova a princípio ilícita no processo penal. A proeminência do direito à liberdade diante do Estado justifica a sua utilização.”

O autor afirma que, de outro lado, no âmbito processual civil, a utilização de provas ilícitas, em regra, é inadmitida, embora excepcionalmente seja admitida em algumas situações. Isso porque, salienta, “ao negar eficácia às provas ilícitas no processo, nossa Constituição realizou inequívoca ponderação entre a efetividade da proteção do direito material e o direito à descoberta da verdade no processo”²⁹⁸.

Em interessante análise, defende que, embora a Constituição Federal preliminarmente já realize a ponderação entre a efetividade da proteção do direito material e o direito à descoberta da verdade no processo, tal sopesamento não exime a possibilidade de uma “segunda ponderação”, cujos objetos seriam: de um lado, o direito afirmado em juízo por quem o alega e, do outro, o direito violado pela prova ilícita. A partir disso, defende que “negar a necessidade dessa segunda ponderação importa em negar a priori tutela jurisdicional a uma das partes”²⁹⁹.

A própria doutrina tem feito uma diferenciação entre a prova ilícita produzida pelo Estado e a produzida pelo particular para que se fale em mitigação da garantia constitucional à inadmissibilidade processual de provas ilícitas, mitigação essa que só deve ocorrer no segundo caso.³⁰⁰

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no HC nº 80.948/ES, decidiu de forma contrária a esse entendimento, entendendo, em matéria penal, que a vedação constitucional à admissão de provas ilícitas só pode ser excepcionalizada em favor do acusado. Dessa forma, mesmo que produzida uma prova ilícita por um particular, mas que prejudicasse o acusado, não seria tal prova admissível no processo.³⁰¹

(SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 1342.)

²⁹⁸ *Ibid.* p. 1343.

²⁹⁹ *Ibid.* p. 1343.

³⁰⁰ “A teleologia da norma constitucional, além da garantia de um substrato ético ao processo (fair trial), é o efeito dissuasório da atividade persecutória das autoridades públicas, de modo que, na hipótese de inexistência de qualquer participação destas, a prova obtida pelo particular deveria ser *prima facie* admitida.”

(MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 949.)

³⁰¹ “Habeas Corpus. 2. *Notitia criminis* originária de representação formulada por Deputado Federal com base em gravação de conversa telefônica. 3. Obtenção de provas por meio ilícito. Art. 5º, LVI, da Constituição Federal. Inadmissibilidade. 4. O só fato de a única prova ou referência aos indícios apontados na representação do MPF resultarem de gravação clandestina de conversa telefônica que teria sido concretizada por terceira pessoa, sem qualquer autorização judicial, na linha da jurisprudência do STF, não é elemento invocável a servir de base à propulsão de procedimento criminal legítimo contra um cidadão, que passa a ter a situação de investigado. 5. À vista dos fatos noticiados na representação, o Ministério Público Federal poderá proceder à apuração criminal, respeitados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório. 6. Habeas corpus deferido para determinar o trancamento da investigação penal contra o paciente, baseada em elemento de prova ilícita.”

Por fim, quanto à utilização no processo de provas ilícitas de primeiro grau, existe uma doutrina minoritária que defende que, quando não há outra forma de provar uma determinada alegação de fato a não ser com uma prova ilícita, pelo critério “*bilanciamento degli interessi*” (“equilíbrio de interesses”), a prova seria admitida. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou em sentido oposto, no Recurso Extraordinário nº 85.439/RJ, não admitindo uma prova por gravação feita clandestinamente, mesmo sendo o único meio possível de provar as alegações de uma das partes.³⁰²

Em uma visão semelhante ao ordenamento jurídico brasileiro, destaca-se a decisão *Sentencia SU-159/02*, proferida pela Corte Constitucional da Colômbia que trata da regra de exclusão de provas no processo e suas exceções.³⁰³

Afirma-se que as exceções à regra de exclusão, a que se refere a Corte Colombiana, estão relacionadas às provas derivadas, que são aquelas que derivam de uma prova principal eivada de vício de inconstitucionalidade ou ilegalidade, o que será objeto de análise a seguir.

No tocante às provas ilícitas derivadas ou de segundo grau, no Brasil, possível identificar três correntes acerca da possibilidade de relativização da vedação constitucional prevista no inciso LVI do artigo 5º da CF/88: a corrente restritiva (ou

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Habeas Corpus. **HC 80.948/ES**. Relator(a): Néri da Silveira. Brasília, julgado em 07 ago. 2001, publicado em 19 dez. 2001.)

³⁰² “PROVA CIVIL. GRAVAÇÃO MAGNETICA, FEITA CLANDESTINAMENTE PELO MARIDO, DE LIGAÇÕES TELEFONICAS DA MULHER. INADMISSIBILIDADE DE SUA UTILIZAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL, POR NÃO SER MEIO LEGAL NEM MORALMENTE LEGITIMO (ART. 332 CPC). RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Recurso Extraordinário. **RE 85439/RJ**. Relator(a): Xavier de Albuquerque. Brasília, julgado em 11 nov. 1977, DJ 02 dez. 1977.)

³⁰³ Segundo Juliana Pérez Restrepo, podem ser extraídas da decisão algumas sub-regras, quais sejam:

- A prova ilícita e a prova ilegal têm como consequência sua rejeição ou não valoração e exclusão do processo.
- A existência de uma prova obtida com violação do devido processo afeta exclusivamente a prova viciada, não todo o processo.
- O juiz deve excluir a prova viciada, manifestando expressamente que esta não pode continuar fazendo parte do processo.
- As irregularidades menores que não afetam o devido processo na produção de uma prova não provocam a exclusão das provas.
- A regra de exclusão da prova ilícita não é absoluta e admite exceções, em relação à prova derivada.

(PÉREZ RESTREPO, J. Derecho constitucional a la prueba judicial. Una aproximación. **Estudios de Derecho**, v. 72, n. 159, p. 61-87, 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.udea.edu.co/handle/10495/3763>. Acesso em: 10 abr. 2024. p. 81. Tradução livre.)

obstativa), a corrente liberal (ou permissiva) e a corrente intermediária (ou proporcionalista)³⁰⁴.

Segundo os defensores da corrente restritiva, em nenhuma hipótese seria admitida a utilização de provas ilícitas por derivação no processo. Isso porque o texto constitucional não faz nenhuma ressalva expressamente nesse sentido, impedindo, pois, que qualquer juízo de valor em sentido contrário seja considerado válido. Para essa corrente, a ponderação entre o princípio da busca pela verdade e a violação de um direito pela utilização de uma prova ilícita no processo resultaria sempre no sacrifício da busca da verdade³⁰⁵. Note-se que essa corrente se assemelha à concepção da teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada” (“*Theory of the Fruits of the Poisonous Tree*”) originalmente pensada pela Suprema Corte dos EUA no caso *Nardone v. United States*, de 1939, ao decidir pela completa vedação ao uso de provas ilícitas derivadas no processo.

Seguindo um raciocínio diametralmente oposto ao da corrente restritiva, a doutrina permissiva, minoritária no ordenamento jurídico brasileiro, defende a preponderância máxima da busca da verdade dentro do processo, de modo que o direito à prova prevalece sobre qualquer outro direito capaz de limitá-lo ou mitigá-lo. Percebe-se que a corrente liberal considera a prova como “*finem in se*”, contrariando o sentido axiológico-constitucional da prova e do processo³⁰⁶.

Por fim, a doutrina temperada ou proporcionalista, amplamente majoritária no ordenamento jurídico brasileiro, entende que a vedação constitucional ao uso de provas ilícitas no processo não é um princípio absoluto, admitindo algumas exceções no caso concreto a partir de um critério de ponderação razoável e proporcional, posição essa que deve ser considerada como a melhor, até mesmo pela importância da ponderação para decidir se uma prova ilícita por derivação deve ou não ser utilizada no processo, devendo-se conciliar as garantias de proibição de provas ilícitas e da ampla defesa, de forma a evitar paradoxos processuais pela exclusão de provas no processo.³⁰⁷

³⁰⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 750.

³⁰⁵ *Ibid.* p. 750.

³⁰⁶ *Ibid.* p. 751.

³⁰⁷ “[...] nem sempre a existência de prova ilícita determinará a contaminação imediata de todas as outras provas constantes do processo, devendo ser verificada, no caso concreto, a configuração da derivação por ilicitude. Aqui também assume relevância peculiar a aplicação do princípio da proporcionalidade em concreto.

Assim, a doutrina majoritária brasileira possui entendimento que se assemelha à concepção moderna da teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada” (*“Theory of the Fruits of the Poisonous Tree”*), admitindo-se, em casos excepcionais, provas ilícitas por derivação no processo, como ocorre, por exemplo, em casos que se enquadrariam nas hipóteses de “fonte independente” (*“hypothetical independent source rule”*), “descoberta inevitável” (*“inevitable Discovery”*) ou “limitação da descontaminação” (*“purged taint limitation”*).

Algumas condições, aliás, são exigidas para que seja possível a utilização de provas ilícitas no processo.³⁰⁸ Por sua vez, diversos são os julgados que ratificam a adoção da corrente intermediária sobre a admissibilidade de provas ilícitas derivadas no processo. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que quando a prova não tem relação de dependência ou causa com a prova originalmente ilícita (*“independent source”*), ela pode ser admitida no processo.³⁰⁹

O devido processo legal atua, nesses casos, com dupla função: a de proibição de provas ilícitas e a de garantia da ampla defesa do acusado. Na solução dos casos concretos, há que se estar atento, portanto, para a ponderação entre ambas as garantias constitucionais. A regra da inadmissibilidade de provas ilícitas não deve preponderar quando possa suprimir o exercício da ampla defesa pelo acusado, sob pena de se produzir um verdadeiro paradoxo: a violação ao devido processo legal (ampla defesa) com o fundamento de proteção do próprio devido processo legal (inadmissibilidade de provas ilícitas).” (MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 947-948.)

³⁰⁸ “[...] a) gravidade do caso;

(b) espécie da relação jurídica controvertida;

(c) dificuldade de demonstrar a veracidade de forma lícita;

(d) prevalência do direito protegido com a utilização da prova ilícita comparado com o direito violado;

(e) imprescindibilidade da prova na formação do convencimento judicial.”

(NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022. p. 752.)

³⁰⁹ “[...] A doutrina da ilicitude por derivação (teoria dos “frutos da árvore envenenada”) repudia, por constitucionalmente inadmissíveis, os meios probatórios, que, não obstante produzidos, validamente, em momento ulterior, acham-se afetados, no entanto, pelo vício (gravíssimo) da ilicitude originária, que a eles se transmite, contaminando-os, por efeito de repercussão causal. Hipótese em que os novos dados probatórios somente foram conhecidos, pelo Poder Público, em razão de anterior transgressão praticada, originariamente, pelos agentes estatais, que desrespeitaram a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. - Revelam-se inadmissíveis, desse modo, em decorrência da ilicitude por derivação, os elementos probatórios a que os órgãos estatais somente tiveram acesso em razão da prova originariamente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes públicos, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadãos. - **Se, no entanto, o órgão da persecução penal demonstrar que obteve, legitimamente, novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova - que não guarde qualquer relação de dependência nem decorra da prova originariamente ilícita, com esta não mantendo vinculação causal -, tais dados probatórios revelar-se-ão plenamente admissíveis, porque não contaminados pela mácula da ilicitude originária.**”

(BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Habeas Corpus. **HC 93.050/RJ**. Relator(a): Celso de Mello. Brasília, julgado em 10 jun. 2008, publicado em 31 jul. 2008. Grifos nossos.)

No mesmo sentido já posicionou o Superior Tribunal de Justiça no EDcl no RHC nº 72.074/MG, ratificando o entendimento de que o ordenamento jurídico recepciona a Teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada”, admitidas, todavia, exceções aptas a tornar provas derivadas admissíveis em juízo.³¹⁰

Também o Tribunal Superior do Trabalho já corroborou o entendimento de que o ordenamento jurídico pátrio recepcionou a teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada” em sua concepção temperada. Cabe destacar a decisão do Colendo Tribunal da Justiça Social no Recurso de Revista RR-735-14.2010.5.03.0086, que trata de um caso em que o empregador, ora recorrido, teria contratado detetives particulares para realizar filmagens e fotografar um suposto desvio de mercadorias da empresa por parte de um empregado, ora recorrente. Ocorre que tais filmagens e fotografias eram as únicas provas do suposto ato de improbidade praticado pelo empregado. No processo, foi realizada prova pericial que corroborou que, de fato, houve a prática de ato de improbidade pelo referido empregado, que, por sua vez, invocando a teoria dos “Frutos da Árvore Envenenada”, alegou que tal prova pericial estaria contaminada, por se tratar de um desdobramento da filmagem obtida por meio ilícito, afrontando os artigos 5º, LVI, e 93, IX, da CF/88, 832 da CLT e 458 do CPC.

Diante disso, recorrendo aos critérios de ponderação e proporcionalidade, a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho decidiu que não assistia razão ao recorrente, entendendo que a conduta empresarial questionada traduziu exercício regular do direito de aferir a forma como executados os serviços confiados ao prestador.³¹¹

³¹⁰ “[...] 3. A ilicitude da prova, por reverberação, alcança necessariamente aquelas dela derivadas (Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada), salvo se não houver qualquer vínculo causal com a prova ilícita (Teoria da Fonte Independente) ou, mesmo que haja, seria produzida de qualquer modo, como resultado inevitável das atividades investigativas ordinárias e lícitas (Teoria da Descoberta Inevitável). Contudo, dispensável qualquer determinação preventiva nesse sentido às instâncias ordinárias, porque o juiz conhece o direito. Pela mesma razão, despicienda determinação de intimação do procedimento de desentranhamento da prova ilícita e aquelas dela derivadas, pois é corolário básico do contraditório.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma) Embargos de Declaração no Recurso em Habeas Corpus. **EDcl no RHC 72.074/MG**. Relator(a): Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgado em 28 nov. 2017, publicado em 04 dez. 2017.)

³¹¹ “II. RECURSO DE REVISTA. NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/14. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. O dever estatal de prestar a jurisdição, enquanto garantia fundamental da cidadania (Constituição Federal, art. 5.º, XXXV), não se confunde com o direito à obtenção de pronunciamento favorável às pretensões deduzidas. Embora o exercício da jurisdição no Estado Democrático de Direito seja incompatível com posturas arbitrárias (Constituição Federal, art. 93, IX), o sistema brasileiro consagra o postulado da livre persuasão racional, que impõe ao julgador o dever de expor as razões que fundamentam as conclusões alcançadas (CLT, art. 832 c/c o art. 458, II, do CPC). Na hipótese, o Tribunal Regional, após análise das omissões apontadas nos embargos de declaração, concluiu pela inexistência de vícios, consignando, de forma clara, os fundamentos que embasaram a decisão. Recurso de revista não conhecido. 2. DANO MORAL. JUSTA CAUSA. PROVAS ILÍCITAS. OFENSA AO ARTIGO 5º, LVI, DA

Destarte, o direito fundamental à prova, assim como todos os outros direitos fundamentais, encontra limitações quando colide com outros direitos, cabendo analisar, no caso concreto, a melhor forma de harmonizar os direitos em colisão sem que se suprima integralmente um direito em detrimento de outro.

Assim, nos moldes constitucionais, não são admitidas no processo provas obtidas por meios ilícitos, como regra. Torna-se regra porque, conforme entende a maioria da doutrina, tal garantia processual não é absoluta, de forma que se entende, independentemente do “ramo do direito processual” sob análise, que em hipóteses excepcionalíssimas, se admite no processo a utilização de provas ilícitas, tanto originárias quanto derivadas, por entender que, em algumas situações, a inadmissão dessas provas contrariaria outros princípios e garantias fundamentais e a própria finalidade processual.

Na contemporaneidade, o legislador enfrenta o desafio de acompanhar a era da informação e sua inserção em âmbito processual e, notadamente, probatório.

Há discrepância entre a velocidade tecnológica e a velocidade legislativa. As evoluções tecnológicas se modificam quase diariamente, enquanto o processo legislativo permanece com os mesmos padrões de suas origens.³¹²

Com a atual e irreversível era digital, a busca por métodos probatórios baseados em tecnologia é uma realidade, tornando-se necessário estabelecer novos

CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. A discussão posta nos autos encerra grande relevância e complexidade jurídica: diz respeito à licitude da prova produzida pela empresa, à luz do artigo 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988, vinculada à gravação de imagens do Autor, realizada de forma reservada e unilateral, durante o horário de trabalho, em local público, no qual, inclusive, havia presença de terceiros. O preceito constitucional invocado encerra garantia de índole fundamental e objetiva assegurar um processo justo, despidido de armadilhas e estratégias que poderiam comprometer a própria dignidade do processo enquanto instrumento estatal de composição de disputas, envolvendo o Estado em ações censuráveis sob o prisma ético. No caso concreto, o Tribunal Regional manifestou-se no sentido de que a prova – gravação de imagens em que o trabalhador promove desvio de mercadorias da empresa - foi produzida no horário de trabalho, em local público, na presença de terceiros, sem que fosse utilizado qualquer artifício para indução ao censurável comportamento que corresponde a ato de improbidade. A conduta empresarial questionada, longe de afrontar quaisquer dos direitos imanescentes à personalidade (art. 5º, X, da CF), traduziu exercício regular do direito de aferir a forma como executados os serviços confiados ao prestador, que, lamentavelmente, incorreu em tipo penal, com reflexos trabalhistas, como decidiu a Corte Regional. Precedentes do STF e desta Corte. Recurso de revista não conhecido.”

(BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). Recurso de Revista. RR-735-14.2010.5.03.0086. Relator(a): Ministro Douglas Alencar Rodrigues. Brasília, julgado em 15 jun. 2016, publicado em 17 jul. 2016.)

³¹² CASTILHOS, Guilherme Machado de; CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. **Existem limites probatórios na era digital? – a validade processual penal e constitucional das provas digitais.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 108, n. 1010. p. 276.

limites probatórios congruentes com os ditames constitucionais, mormente, o direito à intimidade e à vida privada.

O Estado não pode utilizar excessivamente meios ocultos de prova ou aceitar ilimitadamente as provas tecnológicas, pois representaria um retrocesso ao conquistado Estado Democrático de Direito. São objetivos estatais a defesa da dignidade e intimidade da pessoa humana, competindo ao Estado a garantia dos direitos humanos, a segurança e a liberdade dos indivíduos, ou seja, tais princípios devem se manifestar na produção probatória admitida pela legislação processual.

As provas digitais, portanto, precisam ser produzidas em um contexto de garantia e segurança, com o cumprimento de uma série de etapas para resguardar direitos e garantias constitucionais.³¹³

As lacunas legislativas precisam ser preenchidas com a finalidade de trazer segurança jurídica. Para tanto, o legislador precisa criar uma teoria de nulidades que abarque as novas tecnologias e as provas digitais advindas, impondo limites probatórios para assegurar a privacidade.³¹⁴ O maior desafio é justamente abranger todas as formas de inserção da tecnologia nos processos judiciais.

Ademais, a aceleração social anseia maior celeridade na resposta jurisdicional, implicando em atividades normativas e atos processuais urgentes. Contudo, o processo não pode ser visto como solução imediata de questões sociais, sob pena de desconsiderar os direitos fundamentais, especialmente os referentes ao direito probatório de forma geral.³¹⁵

Assim, a velocidade não pode transpor as garantias processuais, eis que representam o fundamento do Estado Democrático de Direito. Os abusos cometidos na difusão e propagação devem ser devidamente punidos, ainda que ocorram em meios tecnológicos e com o fito probatório, podendo ser realizado com esteio na Constituição Federal.³¹⁶

É preciso determinar precisamente os limites entre a violação da privacidade e a liberdade de informação. Há a necessidade de assegurar o direito à intimidade de todos em meio a uma sociedade aberta e exposta. O artigo 220, § 3º, inciso II, da

³¹³ CASTILHOS, Guilherme Machado de; CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. **Existem limites probatórios na era digital? – a validade processual penal e constitucional das provas digitais**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 108, n. 1010. p. 279.

³¹⁴ *Ibid.* p. 276.

³¹⁵ *Ibid.*

³¹⁶ *Ibid.*

Constituição da República preceitua expressamente o direito à intimidade como um limite à liberdade dos meios de comunicação.

O princípio de política processual de uma nação é um segmento de sua política estatal³¹⁷ e o Direito não pode se manter inerte a todas as transformações provocadas pelos meios informáticos. Indubitavelmente, o direito à intimidade e a necessidade de resguardar tal direito são de extrema relevância, devendo ser efetivamente garantido, razão pela qual torna-se essencial estabelecer limites probatórios e congruência com a ordem constitucional.

Dessa forma, ao analisar os limites do direito fundamental à prova, percebe-se que, assim como o direito à prova torna-se um meio para concretizar substancialmente outros direitos e garantias fundamentais (v.g., o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa), também ele não pode ser um meio para mitigar esses mesmos direitos e essas mesmas garantias fundamentais, nem se desviar de seus fins e das finalidades do processo.

Portanto, o direito à prova e o seu efetivo exercício devem se compatibilizar formal e materialmente com os ditames constitucionais e legais que os regem. Nesse sentido, a seguir, serão analisadas as implicações legais do direito à prova no contexto da digitalização das informações e do crescimento constante da “internetização” das relações sociais e jurídicas. Falar-se-á, pois, em provas digitais.

3.3. Perspectivas legais para o exercício do direito fundamental à prova digital

A (r)evolução tecnológica e o exponencial crescimento no uso da *internet* têm desencadeado diversas mudanças nas relações sociais, políticas e jurídicas. De acordo com dados publicados pela plataforma *on-line* alemã especializada em coleta e visualização de dados, Statista – *Number of internet and social media users worldwide as of April 2023 (in billions)* – em abril de 2023, havia 5,18 bilhões de utilizadores da Internet em todo o mundo, o que representava 64,6 % da população global³¹⁸. No Brasil, segundo dados da pesquisa *Digital 2023*, promovida pela Agência

³¹⁷ ALEXY, Robert. **Derecho e razón práctica**. México: Fontamara, 1993. p. 242.

³¹⁸ PETROSYAN, Ani. **Number of internet and social media users worldwide as of April 2023 (in billions)**. [S.l.]: Statista, 2023. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide/>. Acesso em: 22 jan. 2024.

DataReportal, em fevereiro de 2023, mais de 181,8 milhões de pessoas possuíam acesso à internet, o que corresponde a 84,3% da população do país³¹⁹.

Sob o prisma jurídico, é evidente que a quebra de paradigma proporcionada pela Revolução 4.0³²⁰ e pela digitalização das relações estabelecidas na sociedade tem provocado mudanças nas percepções e na forma de manifestação das relações jurídicas, tendo em vista a ampliação dos meios como essas relações se estabelecem, abrangendo não só o “analógico”, como também o “digital”.

Não há dúvidas de que a humanidade se encontra diante de uma nova realidade comunicativa, que exige a revisão de preceitos basilares do Direito e uma urgente adaptação do ordenamento jurídico às inovações políticas, jurídicas e sociais trazidas pela internet³²¹, acarretando uma inevitável relação entre o avanço tecnológico e a nova dinâmica que deve ser encarada pelos ordenamentos jurídicos.

322

Atribui-se a esse fenômeno o nome de “laconismo”, já que, diante de uma sociedade cada vez mais convergente, os conceitos de espaço e de tempo ganham outra dimensão e a atividade legislativa não consegue acompanhar o ritmo da evolução tecnológica³²³, havendo um descompasso entre esta e o avanço legislativo, deparando-se com uma realidade caracterizada pela virtualização das atividades que o ordenamento jurídico visa proteger, guardando-se “gavetas virtuais” dos substanciais aspectos da vida privada³²⁴, não sendo, porém, despidendo alertar que

³¹⁹ DATAREPORTAL. **Digital 2023**: Brazil. [S.I.]: DataReportal, 2023. Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-brazil>. Acesso em: 22 jan. 2024.

³²⁰ Segundo Vanessa da Silva Mata et al, a Revolução Industrial 4.0 (Revolução 4.0 ou Indústria 4.0) possui nove sustentáculos, quais sejam: (i) o uso de automação e robótica; (ii) a manufatura aditiva; (iii) a segurança cibernética; (iv) o uso de simulações; (v) o Big Data; (vi) o desenvolvimento de sistemas integrados; (vii) a computação em nuvem; (viii) a realidade aumentada; e (ix) a internet das coisas. (DA SILVA MATA, Vanessa et al. Indústria 4.0: a Revolução 4.0 e o Impacto na Mão de Obra. **Revista de Ciências Exatas e Tecnologia**, v. 13, n. 13, p. 17-22, 2018.).

³²¹ HOESCHL, Hugo Cesar. **Elementos de Direito Digital**. [S.I.], 2011. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/elementos-de-direito-digital-0>. Acesso em: 25 jun. 2024.

³²² “Com o avanço da tecnologia e consequentemente o aumento do uso de computadores e Internet levou o Direito a prestar atenção em formas de regular e conferir eficácia aos novos métodos de registro e troca de informações.

A transformação gerada nos meios de comunicação decorrentes da disseminação do uso da Internet, que criou uma forma eficiente e veloz de interação entre as pessoas, independentemente de onde estejam. Dessa forma, como não poderia deixar de ser, os relacionamentos interpessoais sofreram enormes transformações, demandando uma regulação jurídica que não existia.”

(FERREIRA NETO, Arthur Leopoldino; JOÃO, Paulo Sergio. A Prova Documental Eletrônica no Processo do Trabalho. Validade e Valoração. **RJLB**, v. 5, n. 4, p. 295-329, 2019. p. 299-300.)

³²³ PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 73.

³²⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

a ausência de contemplação legislativa por si não deve ser óbice para assegurar os direitos fundamentais e negar-lhes efetividade.³²⁵

Não há previsão legislativa expressa relativa aos meios de obtenção e produção de provas digitais, gerando vultuosa insegurança jurídica. A ausência de legislação, aliás, não é uma realidade somente brasileira. Nos Estados Unidos, país considerado o berço da primazia tecnológica e precursor das amplas liberdades individuais, admite-se a dificuldade em adaptar as emendas constitucionais garantidoras de direitos e garantias individuais às novas tecnologias advindas das provas digitais.³²⁶

Visando suprimir a ausência de legislação, o Brasil promulgou, em abril de 2023, por meio do Decreto nº 11.491, a Convenção sobre o Crime Cibernético, mais conhecida como Convenção de Budapeste, cujo objetivo é o de facilitar a cooperação internacional entre os países signatários para combater os crimes cometidos na *internet*. A Convenção, elaborada pelo Comitê Europeu para os problemas criminais, foi celebrada em 2001, sendo o primeiro tratado internacional sobre cibercrimes.³²⁷

Convém ressaltar que um dos principais objetivos da Convenção é justamente determinar normas para produção de provas eletrônicas, definindo matéria processual interna nos países adeptos sobre investigações dos crimes cometidos por meio dos sistemas informáticos.³²⁸ O Brasil, portanto, passa a ter a primeira norma sobre

³²⁵ “[...] não é porque eventual inovação no campo tecnológico não esteja suficientemente contemplada na legislação em vigor que a garantia constitucional ameaçada fica sem proteção, cabendo ao intérprete, ao lidar com essa realidade, assegurar que o direito fundamental em si, com as garantias a ele inerentes, não seja menosprezado a ponto de negar-lhe efetividade [...] Com essas considerações, poderíamos avançar em relação ao tema não mais nos preocupando tanto em contemplar, em textos legais, de modo específico, cada nova tecnologia que surge, mas, sim, na reformulação do modelo de regulação, de forma a estabelecer requisitos mínimos como, por exemplo, crimes passíveis de investigação por tecnologias invasivas, imprescindibilidade de autorização judicial, duração da investigação, forma de registro dos dados obtidos, restrições na divulgação dos dados capturados e sistema de acompanhamento do efetivo cumprimento dos requisitos estabelecidos.” (*Ibid.* p. 997-998.)

³²⁶ “Embora diferentes países tenham tradições constitucionais diferentes e protejam valores diferentes, todos enfrentam as mesmas questões básicas sobre como regular a recolha de provas de terceiros, a vigilância prospectiva e o processo de investigação forense informática. Ao procurar amplamente novos arranjos e abordagens institucionais para regular a coleta de provas digitais, podemos nos abrir às melhores ideias no exterior para complementar as soluções geradas dentro de nossas tradições constitucionais.”

(KERR, Orin S. Digital Evidence and The New Criminal Procedure. Digital Evidence and the New Criminal Procedure. 105 Columbia Law Review 279 (2005). Disponível em <https://ssrn.com/abstract=594101>. Acesso em: 23 fev. 2024. Tradução livre.)

³²⁷ FONSECA, Marcos De Lucca; GENNARINI, Juliana Caramigo. A Adesão do Brasil à Convenção de Budapeste e os Impactos para a Produção de Provas Digitais. **Direito Penal e Processo Penal**, v. 4, n. 1, p. 57, 2022.

³²⁸ *Ibid.*

captação de provas digitais com a finalidade de cooperação jurídica internacional no âmbito penal.

A ausência de disciplina procedimental atinente aos meios de obtenção de provas digitais acarreta potencial afronta a direitos e garantias fundamentais ao não estabelecer limites e marcos aceitáveis para utilização destas tecnologias.

Diante da vagarosidade da produção legislativa, bem como pela evolução tecnológica, surge a necessidade de o direito processual utilizar instrumentos integradores, como a analogia, para construir soluções judiciais ajustando-se às especificidades de cada caso.³²⁹ A utilização da analogia nos casos admitidos legalmente deve assegurar a aplicação da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, enaltecendo, portanto, o princípio da legalidade.

Ao utilizar a analogia para produzir provas digitais, é imperioso observar as garantias individuais, mormente as previstas na Constituição da República, bem como seguir os requisitos procedimentais de outros meios de obtenção de prova típicos.

O meio de busca de provas atípico é admissível no nosso ordenamento jurídico, notadamente diante das características das provas de natureza digital, desde que não afronte os direitos e garantias fundamentais, a eficiência processual e a autenticidade e integridade da prova produzida.

Entrementes, a utilização das provas atípicas deve ser em caráter excepcional e subsidiário. É nesse contexto que se torna de grande relevância a discussão acerca das provas digitais.

Diante de todo esse contexto, o direito à prova passa a apresentar novas possibilidades para seu exercício, adequando-se, em razão de sua natureza e de sua finalidade no ordenamento jurídico, à realidade fática que o cerca, sendo certo dizer que é natural que o avanço tecnológico dos últimos anos acarrete uma “mudança de perfil” da prova.^{330 331}

³²⁹ SOARES, Gustavo Torres. **Investigação criminal e inovações técnicas e tecnológicas: perspectivas e limites**. 2015. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi: 10.11606/T.2.2015.tde-30112015-165420. Acesso em: 28 nov. 2024. p. 253.

³³⁰ PASTORE, Guilherme de Siqueira. Considerações sobre a Autenticidade e a Integridade da Prova Digital. **Cadernos Jurídicos**, São Paulo, ano 21, nº 53, p. 63-79, jan-mar 2020. p. 64.

³³¹ “A incorporação da tecnologia aos mais variados aspectos da vida tem modificado profundamente as interações humanas e a organização da sociedade, redesenhando desde a comunicação, com a substituição das cartas pelo correio eletrônico, dos telefonemas por mensagens instantâneas de texto, áudio ou vídeo etc.; até os registros – públicos ou privados – que se pretendem perenes, antes inscritos em papel com toda sorte de cautela, e hoje amplamente substituídos pelos sistemas de informática; passando, ainda, por toda espécie de atividade que, prescindindo do contato presencial antes

Para Luiz Rodrigues Wambier, a prova digital deve observar determinados pressupostos para que seja considerada válida, como a autenticidade, a integridade e a preservação da cadeia de custódia.³³²

A doutrina diverge acerca da natureza jurídica das provas digitais. Por não estar prevista de forma explícita no Código de Processo Civil como um dos meios de prova, parte da doutrina considera a prova digital como uma prova atípica³³³. Por outro lado, parcela doutrinária defende que a prova digital seria, em essência uma prova documental.^{334 335}

No processo penal, a prova digital também é considerada uma prova atípica e, por não se aplicar o princípio da taxatividade dos meios de prova a esse ramo do direito, é plenamente admitida a produção de provas atípicas com a finalidade de provar a verdade dos fatos alegados. No mesmo sentido, o diploma processual penal da Itália, o *Codice di Procedura Penale* italiano também dispõe sobre a produção de *prove non disciplinate dalla legge*, ou seja, admite a produção de provas atípicas desde que “idônea a assegurar o acerto dos fatos”.³³⁶

necessário ou criando possibilidades inéditas, se vale da internet, por meio da qual se acessa e se transmite um volume imenso de informação, se celebram negócios jurídicos e também se praticam atos ilícitos.

Isto é, o novo cenário implica que a produção da prova no processo ainda observa o rito próprio da juntada ou depósito em juízo dos documentos, da tomada de depoimentos e dos exames e vistorias periciais para esclarecimentos de ordem técnica; mas a fonte que se acessa por esses meios, que é o traço verdadeiramente distintivo do que se chama de prova digital, ostenta peculiaridades merecedoras de tratamento diferenciado.” (*Ibid.* p. 64.)

³³² WAMBIER, Luiz Rodrigues; PEREIRA, João Sérgio dos Santos Soares. Vedação à prova ilícita no processo civil contemporâneo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues (Org.). **Processo Civil brasileiro no contexto da Constituição Federal de 1988**. Londrina: Troth, 2023. p. 463.

³³³ Vide: LEMOS, Diego Fontenele; CAVALCANTE, Larissa Homs; MOTA, Rafael Gonçalves. A prova digital no direito processual brasileiro. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, v. 13, n. 1, p. 11-34, 2021.

³³⁴ Vide: THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

³³⁵ “A princípio, as provas digitais poderiam ser enfeixadas na prova documental lato sensu (art. 422, e parágrafos, do CPC); ou, quando muito, seriam documentos eletrônicos (arts. 439 a 441 do CPC). Não obstante, dada a dimensão que a prova digital tem tomado no processo brasileiro, penso que o correto talvez seja mesmo a considerar como um novo meio de prova. Seria, assim, a prova digital um meio atípico de prova.

Contudo, os doutrinadores que têm se proposto a estudar essa temática vêm considerando a prova digital como uma prova documental e esta seria, portanto, sua natureza jurídica.”

(OLIVEIRA SILVA, José Antônio Ribeiro de. A prova digital: um breve estudo sobre seu conceito, natureza jurídica, requisitos e regras de ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 2, p. 199-219, abr./jun. 2022. p. 205.)

³³⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique. **A cadeia de custódia da prova digital**. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. **Direito probatório**. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADARO%CC%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

O legislador exige dois requisitos para a admissão das provas atípicas no processo penal: que sejam epistemicamente úteis para a reconstrução histórica dos fatos; observem na sua produção as garantias constitucionais, mormente a dignidade da pessoa humana e as liberdades fundamentais das partes.³³⁷

Quanto ao segundo requisito, o sistema italiano faz referência à idoneidade da prova para assegurar o acerto dos fatos ou o que o legislador denomina como o meio idôneo para provar a verdade dos fatos. A legislação italiana prevê expressamente a admissibilidade da prova informática em seu artigo 189 do Codice di Procedura Penale italiano, que tem como requisito, justamente, a idoneidade para o acerto dos fatos.³³⁸

Justamente em razão das proporções que a prova digital tem tomado no ordenamento jurídico, em uma análise no sentido amplo, a prova digital está mais relacionada a uma nova dimensão que toma os meios de provas – que será tipicamente virtual – e não necessariamente se inseriria em uma classificação como prova atípica, já que diversos meios de prova típicos podem ser produzidos com a “roupagem” de uma prova digital, como, por exemplo, uma prova documental e uma prova testemunhal.

Ademais, por não haver um rito probatório já estabelecido previamente pelo legisladora, a admissão da prova digital requer um controle de admissibilidade mais rígido do que aquele estabelecido para as provas típicas, assim, não se admite a introdução de qualquer material probatório a ser analisado pelo juiz.

Dessa forma, é válido destacar diferentes conceitos que são atribuídos à prova digital.³³⁹

A doutrina diverge em relação à definição, ora ao considerar prova digital ou prova eletrônica, mas também prova eletrônico-digital. Outros conectam as provas digitais aos dados eletrônicos, porém é cediço que são consideradas meios de prova

³³⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique. **A cadeia de custódia da prova digital**. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. Direito probatório. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADARO%CC%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ Para Benjamim Silva Rodrigues, a prova digital pode ser definida como: “[...] qualquer tipo de informação, com valor probatório, armazenada em repositório electrónico-digitais (sic) de armazenamento ou transmitida em sistemas e redes informáticas ou redes de comunicações electrónicas (sic), privadas ou publicamente acessíveis, sob a forma binária ou digital.” (RODRIGUES, Benjamim Silva. **Da prova penal**: Tomo IV – Da prova-electrónico-digital e da criminalidade informático-digital.) Lisboa: Rei dos Livros, 2011. p. 39.)

ou instrumentos probatórios provas *per se* e, também, apontadas como a própria tramitação do processo.³⁴⁰

Em sua essência, prova digital é o instrumento jurídico direcionado a comprovar a ocorrência de fatos ocorridos nos meios digitais ou a demonstração de sua ocorrência por meios digitais com suas características, peculiaridades e os sujeitos envolvidos de forma ativa e passiva.³⁴¹

Portanto, as provas digitais demonstram fatos ocorridos nos meios digitais (*whatsapp, e-mail, telegram, vídeos disponíveis na internet, redes sociais*) e, ainda, podem ser o instrumento utilizado para comprovar a existência de fatos ocorridos em meios não digitais.³⁴²

O Regulamento nº 910/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de julho de 2014, estabelece que o principal objetivo das provas digitais é eliminar obstáculos existentes à utilização transnacional dos meios de identificação eletrônica utilizados nos Estados-membros para, pelo menos, os serviços públicos. O seu objetivo é garantir que, para atender os serviços em linha transfronteiriços oferecidos pelos Estados-membros, seja possível utilizar com segurança a identificação e autenticação eletrônicas. O Regulamento preocupou-se também em outorgar efeitos legais às provas documentais digitais, dispondo ser de livre convicção do juiz apreciar provas eletrônicas.³⁴³

O Tribunal Superior do Trabalho, no Programa Provas Digitais, traz interessante conceito sobre provas digitais, definindo-as como informações tecnológicas que podem ser utilizadas na busca da verdade dos fatos, como, por exemplo, registros de geolocalização, mensagens enviadas por aplicativos, postagens em redes sociais e biometria.³⁴⁴

Ressalte-se que a Justiça do Trabalho é pioneira no uso de provas digitais, admitindo a prova de fatos mediante informações armazenadas em meios eletrônicos que possuam valor probatório, sempre em busca do princípio da busca da verdade

³⁴⁰ MEIRELES, Ana Isa Dias. **A prova digital no processo judicial: a blockchain e outros caminhos para os tribunais**. Coimbra: Ed. Almedina, 2023. p.100.

³⁴¹ THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p. 33.

³⁴² *Ibid.*

³⁴³ REGULAMENTO (EU) Nº 910/2014 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 23 de julho de 2014. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0910>. Acesso em: 07 mai. 2024.

³⁴⁴ TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Justiça do Trabalho incentiva uso de provas digitais. **Youtube**, 2022. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=75TKcfr0uUc>. Acesso em: 22 jan. 2024.

real sob a égide do dever de cooperação das partes do processo, insertos nos artigos 6º e 378 do Código de Processo Civil.³⁴⁵ A utilização de provas digitais e das diversas possibilidades tecnológicas por servidores e magistrados capacitados acarreta certeza, segurança e agilidade processual.

Dessarte, o Processo do Trabalho se mostra avançado na implementação do processo digital e, por corolário, extrai os benefícios que o uso da tecnologia promove, tais como celeridade, segurança, objetividade e eficiência das provas nas demandas judiciais, contribuindo para o deslinde dos fatos após a sua análise.³⁴⁶

Além disso, por vezes as provas digitais se mostram mais confiáveis e precisas do que os depoimentos colhidos, visto que a pessoa física pode não se recordar tão precisamente de fatos ocorridos, e o lapso temporal pode dificultar a colheita de provas. Já as provas digitais corroboram com o princípio da primazia da realidade por serem um meio lícito, moral e idôneo de captar informações digitais.³⁴⁷

O artigo 7º, inciso VI, da Lei Geral de Proteção de Dados estabelece que o tratamento de dados pessoais pode ser realizado para o exercício regular de direitos em processos judiciais, e o requerimento de coleta da prova digital é um direito da parte que está litigando, sendo prescindível a anuência da parte contrária para colher provas digitais nos processos judiciais, desde que posteriormente lhe seja assegurado o direito ao contraditório.

A coleta de provas digitais não acarreta violação à intimidade e à privacidade do indivíduo, visto que são garantidos os sigilos de dados e informações na rede mundial de computadores, bem como diante do caráter não absoluto da proteção, não obstante seja imprescindível indagar sobre a finalidade daquela determinada prova digital para a sua utilização em busca da verdade real.

Provas digitais, portanto, podem ser consideradas todas as informações, criadas ou obtidas através de dispositivos ou, ainda, por meio de dispositivos integrados ou não em redes sociais, sem ligação com o suporte na qual se apresentam.³⁴⁸

³⁴⁵ SILVEIRA, Bárbara; FICHTNER, Priscila. **A prova digital na Justiça do Trabalho**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-17/fichtner-silveira-prova-digital-justica-trabalho/>. Acesso em: 06 mai. 2024.

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ *Ibid.*

³⁴⁸ MEIRELES, Ana Isa Dias. **A prova digital no processo judicial: a blockchain e outros caminhos para os tribunais**. Coimbra: Ed. Almedina, 2023. p.101-102.

As provas digitais surgem não apenas como uma forma de reação às novas formas culturais que nascem com as (r)evoluções tecnológicas, mas como uma oportunidade para dar um maior leque de oportunidades de produção de provas e uma maior eficiência probatória no processo, pois é inegável que parcela considerável das relações sociais e jurídicas que ocorrem hodiernamente envolvem fatos virtuais.

Em relação às provas digitais, a eficiência consiste na capacidade de busca e apreensão, infiltração e interceptação para obter a prova, desde que preservadas a autenticidade e a integridade do material. As medidas adotadas para garantir durabilidade à prova extraem os dados digitais, fixando-os em suporte apropriado para o uso no processo.³⁴⁹

Com a finalidade de comprovar os fatos, o meio de produção de prova deve permitir o acesso aos dados pelos sujeitos processuais, sendo necessário, ainda, que as informações relevantes que complementam o objeto da prova também possam ser analisadas.³⁵⁰

Todavia, merece especial atenção o fato de que as provas digitais, em razão de todo o contexto tecnológico em que estão inseridas, possuem características peculiares, que não são encontradas nas “provas tradicionais”.

Aponta-se que as provas digitais apresentam quatro características que as distinguem das espécies tradicionais de provas previstas no ordenamento jurídico brasileiro, quais sejam: (i) imaterialidade e desprendimento do suporte físico originário; (ii) volatilidade; (iii) suscetibilidade de clonagem; e (iv) necessidade de intermediação de equipamento para serem acessadas.³⁵¹

Por imaterialidade, quer-se dizer que as provas digitais não possuem natureza corpórea, haja vista que a composição desses tipos de provas se dá por meio de dígitos binários (*bits*) que, em um imenso e complexo conjunto de combinações, dão forma ao conteúdo probatório. Assim, há a separação entre o conteúdo que é “traduzido” pelo suporte físico – o que torna a prova palpável, visível, audível e/ou legível – e os dados digitais propriamente ditos, que formam o “DNA” das provas digitais.

³⁴⁹ VAZ, Denise Provasi. **Provas Digitais no processo penal**: Formulação do conceito, definição das características e sistematização do procedimento probatório. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

³⁵⁰ *Ibid.*

³⁵¹ *Ibid.*

A característica da volatilidade se conecta fortemente com a imaterialidade, à medida que, por serem compostas intrinsecamente por *bits*, as provas digitais são suscetíveis de alteração binária ou algorítmica, de forma a tornar muito mais fácil a manipulação, falsificação ou alteração do conteúdo original. A volatilidade, em última instância, impacta diretamente na confiabilidade da prova, pois, sabendo-se da vulnerabilidade e da fragilidade que um arquivo original possui em meio digital/virtual, torna-se urgente e necessária a preocupação com a adoção de medidas de segurança eficazes, aptas a garantir a integridade da prova.

A suscetibilidade de clonagem significa que a prova digital é suscetível de reprodução integral, sem ser considerada uma “cópia” da prova original, mas um clone da prova original. Em um ponto de vista prático, a prova digital não possui uma “versão original”, pois ela não se encontra apenas no documento autêntico e íntegro que está acostado aos autos de um processo, por exemplo, mas se encontra com todos aqueles que possuem o código binário que compõe a prova. Dessa forma, é possível a reprodução de infinitas cópias de uma prova e, mantida a sua integralidade e autenticidade, todas serão consideradas originais.

A propósito, alguns doutrinadores denominam a autenticidade e identificabilidade da autoria como princípios adjacentes à prova digital, diante da possibilidade de alterabilidade da realidade das provas digitais através de sistemas e aplicações, assegurando a integridade, confiabilidade e imutabilidade da prova tanto no momento de sua criação, quanto no momento da sua produção processual.³⁵²

Por fim, ao afirmar que as provas digitais se caracterizam pela necessidade de intermediação de equipamento para serem acessadas significa dizer que, por serem compostas por complexos códigos digitais, as provas digitais necessitam de uma plataforma para decodificar e projetar o seu conteúdo, já que unicamente pela visualização de seu código não é possível extraí-lo.

Outro aspecto interessante diz respeito às diferentes vertentes de análise das provas digitais, que dizem respeito às provas digitais de primeiro grau e as provas digitais de segundo grau³⁵³. Explica-se: as provas digitais podem ter por objeto fatos ou atos jurídicos praticados nos próprios meios digitais – o que ocorre, por exemplo,

³⁵² MEIRELES, Ana Isa Dias. **A prova digital no processo judicial: a blockchain e outros caminhos para os tribunais**. Coimbra: Ed. Almedina, 2023. p.103-104.

³⁵³ OLIVEIRA SILVA, José Antônio Ribeiro de. A prova digital: um breve estudo sobre seu conceito, natureza jurídica, requisitos e regras de ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 2, p. 199-219, abr./jun. 2022. p. 201.

em casos de conversas, mensagens ou postagens em redes sociais em que o próprio conteúdo dessas conversas, mensagens ou postagens são o objeto da prova –, ou podem ter por objeto fatos ou atos jurídicos praticados fora do ambiente virtual, embora seja por um meio digital que se dará a prova de que o ato ou o fato ocorreu – a exemplo de uma gravação, de fotografias ou de históricos de um aplicativo que demonstram a verossimilhança de uma alegação de desvio de mercadorias por um empregado, *verbi gratia*.

À primeira situação, dá-se o nome de prova digital de primeiro grau, pois, por meio da prova digital, busca-se demonstrar a verossimilhança de uma alegação acerca de um fato ou de um ato ocorrido também no meio digital; ao passo que a segunda situação é intitulada como prova digital de segundo grau, por buscar demonstrar a veracidade de uma alegação sobre um fato ou um ato ocorrido fora do meio digital, embora se prove por um instrumento virtual a sua existência.

Tais considerações são de suma relevância para que se entenda o alcance das provas digitais e as circunstâncias que influenciam nos desafios que o assunto encara. Dessa forma, as características e o duplo grau de análise das provas digitais são fatores extremamente relevantes para a apuração de admissibilidade das provas digitais em juízo, pois, conforme visto, é necessário ter uma cautela maior com a admissão de provas digitais em juízo devido a fragilidade e vulnerabilidade a que estão submetidas no meio virtual.

Como visto, os critérios de autenticidade, integridade e confiabilidade parecem ser um início para a construção e validade das provas digitais dentro dos processos judiciais. A segurança jurídica na utilização das provas digitais é diretamente proporcional ao preenchimento dos critérios de admissibilidade.

Ademais, para utilizar as provas digitais, há necessidade de observar os princípios instrumentais próprios do sistema processual vigente, incumbindo demonstrar a sua necessidade e utilidade para provar os fatos alegados, conforme determinam os artigos 374 e 370 do Código de Processo Civil.³⁵⁴

³⁵⁴ Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

I - notórios;

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III - admitidos no processo como incontroversos;

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Não obstante o objeto da prova digital possua vasta amplitude, somente os dados estáticos, ou seja, aqueles que já trafegam ou que já foram transmitidos por um meio de comunicação telemático ou telefônico, os quais se encontram armazenados em um equipamento eletrônico ou sistema de informática, podem ser requisitados judicialmente nos processos de natureza não penal. A limitação ocorre diante da vedação constitucional à interceptação de dados em trânsito nesse tipo de procedimento.³⁵⁵

Ainda no tocante a validade das provas digitais, Yamada nos ensina que não é possível dissociar a validade e eficácia jurídica da prova digital dos aspectos técnicos exigidos para a sua identificação, coleta, aquisição e preservação, norteando toda a produção probatória, mormente ante as características dos registros e suportes de armazenamento dos dados em meio eletrônico e digital.³⁵⁶

O estudo acerca dos critérios e da própria admissibilidade das provas digitais em juízo tem evoluído bastante nos últimos anos, ganhando cada vez mais relevância a colocação como norte da produção probatória digital o respeito e a apuração técnica das etapas de identificação, coleta, aquisição e preservação da prova como requisitos para a sua validade e eficácia jurídicas no processo.

Todavia, no Brasil, embora tenha sido editados diversos atos normativos nos últimos anos para adaptação do sistema de justiça brasileiro ao “modelo digital”, nenhum deles abordou de forma satisfativa e apropriada as provas digitais, trazendo uma regulamentação apenas de aspectos secundários³⁵⁷, como será visto a seguir.

Em um panorama geral, a Medida Provisória nº 2.200-2, de 2001, que, dentre outras providências, institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, foi o primeiro passo dado no sentido de reconhecer autenticidade, integridade e validade de documentos eletrônicos, inclusive como meio de prova, desde que respeitado o processo de certificação nela previsto.³⁵⁸

(BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 27 fev. 2024.)

³⁵⁵ YAMADA, Vitor Leandro. Requisitos Legais da Prova Digital: Autenticidade, Integridade e Cadeia de Custódia. In: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Provas Digitais no Processo do Trabalho: Realidade e Futuro**. São Paulo: Lacier Editora, p. 121-157, 2022. p. 124.

³⁵⁶ *Ibid.* p.125.

³⁵⁷ *Ibid.*

³⁵⁸ Art. 1º Fica instituída a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras.

Em 2006, foi editada a Lei nº 11.419/2006, que dispõe, dentre outros, sobre medidas de informatização do processo judicial, instituindo o Processo Judicial Eletrônico (PJe), de forma a autorizar o uso de meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais (art. 1º), considerando originais para todos os efeitos legais os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário.³⁵⁹

Com o advento da Lei nº 12.527/2011, denominada popularmente de “Lei de Acesso à Informação” (LAI), foram definidos com maior precisão os conceitos de informação, documento, informação sigilosa, informação pessoal, tratamento da informação, disponibilidade, autenticidade, integridade e primariedade, conceitos que ganham especial relevo no contexto de provas digitais.³⁶⁰

Outro marco legislativo impactante para o desenvolvimento da normatização das provas digitais foi o Marco Civil da *Internet* (Lei nº 12.965/2014), estabelecendo

(BRASIL. **Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001**. Institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/antigas_2001/2200-2.htm. Acesso em: 28 mar. 2024.)

³⁵⁹ Conforme dispõe o art. 11, *caput*.

Art. 11. Os documentos produzidos eletronicamente e juntados aos processos eletrônicos com garantia da origem e de seu signatário, na forma estabelecida nesta Lei, serão considerados originais para todos os efeitos legais.

(BRASIL. **Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11419.htm. Acesso em 28 mar. 2024.)

³⁶⁰ Art. 4º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato;

II - documento: unidade de registro de informações, qualquer que seja o suporte ou formato;

III - informação sigilosa: aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado;

IV - informação pessoal: aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável;

V - tratamento da informação: conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação;

VI - disponibilidade: qualidade da informação que pode ser conhecida e utilizada por indivíduos, equipamentos ou sistemas autorizados;

VII - autenticidade: qualidade da informação que tenha sido produzida, expedida, recebida ou modificada por determinado indivíduo, equipamento ou sistema;

VIII - integridade: qualidade da informação não modificada, inclusive quanto à origem, trânsito e destino;

IX - primariedade: qualidade da informação coletada na fonte, com o máximo de detalhamento possível, sem modificações.

(BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/12527.htm. Acesso em: 28 mar. 2024.)

princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da *internet* no Brasil. Interessante notar que dentre as inovações legais trazidas pela Lei nº 12.965/2014, destaca-se a definição de conceitos que, ulteriormente, seriam melhor desenvolvidos com o advento da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), como a necessidade de consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais (art. 7º, IX) e o direito à publicidade e clareza de eventuais políticas de uso dos provedores de conexão à internet e de aplicações de *internet* (art. 7º, XI).

Em 2015, no Brasil, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), foram estabelecidas, em linhas gerais, normas que dispunham sobre a prática eletrônica de atos processuais (arts. 193 a 199), sobre a gravação digital de audiências (art. 367, § 5º), sobre o fornecimento de documentos por meio eletrônico (art. 438, § 2º) e, também, acerca da prática eletrônica de atos executivos (arts. 837, 854 e 879). Ainda, o Código de Processo Civil, nos incisos V e VI do art. 425, equipara as reproduções digitalizadas de documentos em suporte físico e os extratos digitais de bancos de dados públicos e privados aos seus originais e, nos arts. 439 a 441, dispõe de forma superficial acerca dos documentos eletrônicos no processo. Porém, as disposições mais importantes do CPC para o objeto deste estudo estão nos arts. 195 e 411, que, respectivamente, definem como requisitos para a validade do registro de atos processuais eletrônicos a autenticidade, a integridade, a temporalidade, o não repúdio, a conservação e a confidencialidade do registro, e conceituam o que é um documento autêntico.³⁶¹

Com a edição da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) – Lei nº 13.709/2018 –, foram abordados com maior precisão os conceitos principais

³⁶¹ Art. 195. O registro de ato processual eletrônico deverá ser feito em padrões abertos, que atenderão aos requisitos de autenticidade, integridade, temporalidade, não repúdio, conservação e, nos casos que tramitem em segredo de justiça, confidencialidade, observada a infraestrutura de chaves públicas unificada nacionalmente, nos termos da lei.

[...]

Art. 411. Considera-se autêntico o documento quando:

I - o tabelião reconhecer a firma do signatário;

II - a autoria estiver identificada por qualquer outro meio legal de certificação, inclusive eletrônico, nos termos da lei;

III - não houver impugnação da parte contra quem foi produzido o documento.

(BRASIL. **Lei nº 13.105. de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.)

envolvidos no processo de tratamento de dados pessoais (art. 5º), como a disciplina, a proteção e a garantia da privacidade e dos dados do titular, estabelecendo diretrizes e responsabilidades para os agentes de tratamento de dados pessoais, respeitando-se nas atividades de tratamento de dados pessoais a boa-fé e os princípios da finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não discriminação e responsabilização e prestação de contas (art. 7º), princípios já analisados com profundidade no Capítulo anterior.

Por fim, o Decreto nº 10.278/2020 traz importantes alterações, limitadas, todavia, à regulamentação de documentos digitalizados, estabelecendo a técnica e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados produzam os mesmos efeitos legais dos documentos originais. Dentre as inovações, destacam-se as definições de documentos digitalizados, metadados, documento público e integridade, previstos no artigo 3º.³⁶²

O artigo 4º do referido Decreto dispõe, por sua vez, acerca de regras gerais sobre a digitalização, estabelecendo requisitos de validade de documentos digitalizados, ao dispor que os procedimentos e as tecnologias utilizadas na digitalização de documentos físicos devem assegurar a integridade e a confiabilidade do documento (inciso I), a rastreabilidade e a auditabilidade dos procedimentos empregados (inciso II), o emprego de padrões mínimos de qualidade (inciso III), a confidencialidade (IV) e a interoperabilidade entre sistemas informatizados (inciso V).

O Decreto nº 10.278/2020 também assenta requisitos e parâmetros gerais para a digitalização de documentos públicos e privados, nos artigos 5º e 6º, respectivamente. Quanto à digitalização de documentos que envolva entidades públicas (art. 5º), são requisitos de validade dos documentos digitais: (i) ser assinado

³⁶² Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

I - documento digitalizado - representante digital do processo de digitalização do documento físico e seus metadados;

II - metadados - dados estruturados que permitem classificar, descrever e gerenciar documentos;

III - documento público - documentos produzidos ou recebidos por pessoas jurídicas de direito público interno ou por entidades privadas encarregadas da gestão de serviços públicos; e

IV - integridade - estado dos documentos que não foram corrompidos ou alterados de forma não autorizada.

(BRASIL. **Decreto nº 10.278, de 18 de março de 2020**. Regulamenta o disposto no inciso X do caput do art. 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e no art. 2º-A da Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, para estabelecer a técnica e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados produzam os mesmos efeitos legais dos documentos originais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10278.htm. Acesso em: 29 mar. 2024.)

digitalmente com certificação digital no padrão ICP-Brasil, de modo a garantir a autoria da digitalização e a integridade do documento e de seus metadados (inciso I); (ii) seguir padrões técnicos mínimos no tocante à resolução, cor, tipo e formato (inciso II); e (iii) conter, no mínimo, metadados referentes a assunto, autoria (nome), local e data da digitalização, identificação do documento digital, responsável pela digitalização, título, tipo documental e *hash* (*checksum*) de imagem (inciso III)³⁶³.

Em relação à digitalização de documentos que envolva exclusivamente particulares, há a flexibilização dos requisitos para validade dos documentos digitalizados, de forma que qualquer meio de comprovação da autoria, da integridade e, se necessário, da confidencialidade de documentos digitalizados será válido, desde que escolhido de comum acordo pelas partes ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento (art. 6º, *caput*). Todavia, caso não haja acordo prévio entre as partes, aplica-se ao documento as exigências de validade previstas para a digitalização de documentos que envolvam entidades públicas (art. 6º, parágrafo único).

É notável que a abordagem e a normatização brasileira que se relaciona, de alguma maneira, com provas digitais, embora prevista em diversos diplomas legais e atos normativos distintos, caracteriza-se pela fragmentariedade, já que, além de abordar diversos conteúdos relatos em normas diferentes, não trata em completude acerca das provas digitais, pois a legislação vigente trata apenas de aspectos secundários da documentação eletrônica e digital, mas não disciplina aspectos mais ampliados e profundos acerca de provas digitais, *lato sensu*, limitando-se à regulação mais detalhada de provas digitalizadas, em especial de documentos digitalizados.

Apesar da tímida abordagem específica acerca de provas digitais em âmbito nacional, cabe destacar que, em 2013, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) editou a norma NBR ISO/IEC 27037:2013, padronizando as atividades envolvidas no tratamento de evidências digitais, que vão desde a identificação, coleta, aquisição e preservação de evidência digital que possam ter valor probatório, e auxiliando as organizações em seus procedimentos disciplinares na facilitação de

³⁶³ Segundo o Decreto nº 10.278/2020, o *hash* da imagem seria o “algoritmo que mapeia uma sequência de **bits** (de um arquivo em formato digital), com a finalidade de realizar a sua verificação de integridade”.

(BRASIL. **Decreto nº 10.278, de 18 de março de 2020**. Regulamenta o disposto no inciso X do caput do art. 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e no art. 2º-A da Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, para estabelecer a técnica e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados produzam os mesmos efeitos legais dos documentos originais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10278.htm. Acesso em: 29 mar. 2024.)

intercâmbio de evidências digitais entre jurisdições. Essa padronização visa, acima de tudo, assegurar a autenticidade, a integridade e a cadeia de custódia das provas durante todas essas etapas.³⁶⁴

Diante da diferença ontológica da prova digital em relação às provas tradicionais, independentemente do procedimento técnico empregado, o armazenamento das provas digitais deverá ser documentado e registrado em todas as etapas para garantir que o “*operating procedure*” adotado seja correto. A volatilidade do dado probatório e a facilidade de sua mutação demandam uma cadeia de custódia detalhada.³⁶⁵

A essencialidade da documentação da cadeia de custódia garante a autenticidade e integralidade dos elementos de prova, evitando que a análise investigativa posterior suponha a ocorrência de alterações indevidas naquele determinado material digital.³⁶⁶

Assim, como visto, a documentação da cadeia de custódia é primordial para assegurar o potencial epistêmico das fontes de provas reais, assegurando o registro rigoroso de todos que tiveram fisicamente os elementos de prova, desde a sua coleta até a sua apresentação em juízo por algum meio de prova correspondente, como através da inspeção judicial, juntada de documentos ou laudo pericial.³⁶⁷

A cadeia de custódia da prova penal é prevista nos artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal, inseridos pela Lei nº 13.964/2019. O artigo 158-A estabelece que a cadeia de custódia é o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio coletado em locais ou em vítimas de crimes, com a finalidade de rastrear a sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte.³⁶⁸

O objetivo dessa sucessão de eventos seguros e confiáveis, desde o início da investigação, reside na manutenção da integridade e da idoneidade do vestígio até a

³⁶⁴ OLIVEIRA, Vinicius Machado de. ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013. **AFD**, 2021. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em 29 mar. 2024.

³⁶⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique. **A cadeia de custódia da prova digital**. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. Direito probatório. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADARO%CC%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

³⁶⁶ *Ibid.*

³⁶⁷ *Ibid.*

³⁶⁸ BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 13 ago. 2024.

sua utilização pela justiça como elemento probatório, envolvendo os procedimentos praticados desde o isolamento do local do fato, a coleta, o manuseio, análise dos vestígios e armazenamento e abrangendo os atores responsáveis pela sua preservação, integridade, idoneidade e valoração, e essa valoração da prova ocorre do inquérito à denúncia, indo até mesmo à sentença.³⁶⁹

Para o Ministro Ribeiro Dantas do Superior Tribunal de Justiça, a cadeia de custódia da prova consiste no caminho que deve ser percorrido pela prova até a sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência indevida durante esse trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade.³⁷⁰

O início da cadeia de custódia se dá com a preservação do local do crime ou com procedimentos policiais ou periciais nos quais seja detectada a existência de vestígio (§ 1º), e o vestígio é todo objeto ou material bruto, visível ou latente, constatado ou recolhido que se relaciona à infração penal (§ 3º).³⁷¹

Por sua vez, o artigo 158-B estabelece as etapas do rastreamento do vestígio na cadeia de custódia: i) reconhecimento; ii) isolamento; iii) fixação; iv) coleta; v) acondicionamento; vi) transporte; vii) recebimento; viii) processamento; ix) armazenamento; e x) descarte. Preferencialmente a coleta de vestígios deve ser realizada por perito oficial, que os encaminhará à central de custódia (art. 158-C).³⁷²

Eventual inobservância de alguma das regras previstas não gera automaticamente a inadmissibilidade da prova ou a absolvição do réu, contudo o juiz deverá analisar em cada caso se os demais elementos asseguram a confiabilidade da prova, sendo este um ônus da acusação. Portanto, o descumprimento eventual de alguma formalidade procedimental não acarreta automaticamente a inadmissibilidade da prova por falta de confiabilidade no material apresentado pela acusação.³⁷³

³⁶⁹ “Cada ato praticado da cadeia de custódia da prova pericial é interligado de forma a não deixar lacuna, bem como documentados para possibilitar seu rastreamento na ordem que desejar, logo, fator importante para se comprovar a qualidade da prova e averiguar qualquer desconfiância que possa existir.” (MARINHO, Gislei Veloso. **Cadeia de custódia da prova pericial**. 2011. Dissertação – Mestrado – Fundação Getúlio Vargas, Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Rio de Janeiro, p. 11-12.)

³⁷⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **RHC 77.836/PA**, Relator Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 05/02/2019, publicado em 12 fev. 2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=90877393&num_registro=201602865444&data=20190212&tipo=91&formato=PDF. Acesso em 14 ago. 2024.

³⁷¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 13 ago. 2024.

³⁷² *Ibid.*

³⁷³ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; MOTTA, Thiago de Lucena. Reflexões sobre a cadeia de custódia da prova digital no processo penal. In: MENDES, Gilmar Ferreira; PIMENTEL, Alexandre

Entrementes, por corolário, já a inaptidão das fontes de provas por ausência de garantias sobre a sua forma de obtenção e sobre o seu conteúdo acarreta ausência de fiabilidade epistêmica da fonte de prova comprometendo substancialmente a segurança quanto ao juízo de mesmidade da fonte de prova, ou seja, a quebra da cadeia de custódia.³⁷⁴

Convém ressaltar que não há possibilidade de violar a cadeia de custódia, pois há diferença entre a violação do vestígio em si, que é a fonte de prova, e isso não significa violar a cadeia de custódia, mas sim a documentação que atesta as pessoas que tiveram contato com a fonte de prova.³⁷⁵

Se não houver documentação da cadeia de custódia, será impossível questionar a autenticidade e a integridade da fonte de prova e de seus elementos. Porém, o legislador não determinou as consequências processuais se não houver a sua observância. A doutrina, contudo, diverge em relação às consequências da não documentação integral da cadeia de custódia, qual seja, uma parte doutrinária considera a prova ilegítima, inadmitindo-a no processo, e, para a outra parte da doutrina, o valor probatório daquela prova será reduzido.³⁷⁶

Cabe ao magistrado avaliar os elementos probatórios e todos os registros de seu manejo para aferir se o prejuízo é relevante e, para tanto, é necessário confrontar os dados probatórios entre estes, visando analisar a sua mesmidade e o grau de confiabilidade.³⁷⁷

O Superior Tribunal de Justiça acolhe a tese de que constatados vícios na cadeia de custódia, o magistrado deve sopesar individualmente todos os elementos produzidos na instrução processual, com a finalidade de aferir se aquela prova é confiável ou não.³⁷⁸ O que não se admite é a não documentação da cadeia de

Freire; LIRA, Daiane Nogueira de (Coord.). **Constituição, Democracia e Diálogo**: 15 anos de Jurisdição Constitucional do Ministro Dias Toffoli: Vol. 2. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2025.

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique. A cadeia de custódia da prova digital. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. **Direito probatório**. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADARO%CC%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

³⁷⁶ *Ibid.*

³⁷⁷ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; MOTTA, Thiago de Lucena. *op. cit.*

³⁷⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Sexta Turma) Habeas Corpus. HC 653.515/RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz. Julgado em 23 nov. 2021. Publicado em 1º fev. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=141279576&num_registro=202100831087&data=20220201&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 17 out. 2024.

custódia, não sendo sequer possível ligar a ocorrência do delito ao dado probatório em si, visto que nesses casos não há como comprovar a integridade e a autenticidade da prova digital, por meio da documentação daquela cadeia de custódia.

Os elementos de prova constantes de dados digitais só podem ser admitidos em juízo se forem atestadas sua integridade e autenticidade, com a documentação da cadeia de custódia demonstrando os métodos informáticos de obtenção, armazenamento, análise e apresentação, bem como a genuinidade e não alteração do dado informático, devido a frágil e volátil natureza do material informático.³⁷⁹

Nesse mesmo sentido, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a falta de procedimentos para garantir a idoneidade e integridade dos dados extraídos de um celular apreendido resulta na quebra da cadeia de custódia e na inadmissibilidade da prova digital.³⁸⁰ Assim, é indispensável que todas as fases do processo de obtenção das provas digitais sejam documentadas, cabendo a polícia adequar-se às metodologias tecnológicas com a finalidade de garantir a integridade dos elementos extraídos e o registro de todas as etapas da cadeia de custódia.

Nos autos da Reclamação nº 43.007/DF, que tramita no Supremo Tribunal Federal, o Ministro Dias Toffoli declarou a imprestabilidade dos elementos de prova obtidos a partir do acesso a mídias digitais entregues por sociedade empresária em acordo de leniência no âmbito da Operação Lava Jato.³⁸¹ Uma das razões apontadas refere-se à não preservação da cadeia de custódia das provas, uma vez que devem ser adotados todos os procedimentos necessários a garantir que as informações apresentadas pela polícia correspondam àquelas do material original. A ausência de identidade entre os dados implica na inaptidão epistêmica da fonte de prova.³⁸²

³⁷⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique. A cadeia de custódia da prova digital. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. **Direito probatório**. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADARO%CC%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%CC%81dia%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

³⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. **AgRg no HC 828.054-RN**, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, julgado em 23 de abr. 2024. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=5&documento_sequencial=242041837®istro_numero=202301896150&peticao_numero=202300906480&publicacao_data=20240429&formato=PDF. Acesso em 14 ago. 2024.

³⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rcl. nº 43.007/DF**, Rel. Ministro Dias Toffoli, julgado em 06 set. 2023.

³⁸² DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; MOTTA, Thiago de Lucena. Reflexões sobre a cadeia de custódia da prova digital no processo penal. In: MENDES, Gilmar Ferreira; PIMENTEL, Alexandre Freire; LIRA, Daiane Nogueira de (Coord.). **Constituição, Democracia e Diálogo**: 15 anos de Jurisdição Constitucional do Ministro Dias Toffoli. Vol. 2. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2025.

Quando as fontes de prova são imateriais, tais como nos dados informáticos, é necessário observar as suas peculiaridades e técnicas para garantir a confiabilidade das provas por ele produzidas, com a finalidade de obter a “mesmidade”, consistindo na integridade daquela determinada fonte de prova apresentada em juízo com as mesmas características do seu estado inicial ao ser coletada pelo Estado.³⁸³

Marcelo Navarro Ribeiro Dantas e Thiago de Lucena Motta salientam que caberá ao Judiciário avaliar casuisticamente se foram adotadas pela polícia as cautelas necessárias para garantir a mesmidade das fontes de prova arrecadadas na investigação, já que soa utópico estabelecer um regramento geral contemplando todos os procedimentos para preservar a cadeia de custódia em todas as espécies de provas.³⁸⁴

As provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia para preservar a integridade e confiabilidade dos elementos informáticos são inadmissíveis. No caso analisado pelo Superior Tribunal de Justiça no Agravo Regimental em Habeas Corpus nº 143.169/RJ, pela quebra da cadeia de custódia, as provas extraídas dos computadores do acusado e as provas dela derivadas não foram admitidas, uma vez que a polícia não documentou nenhum dos atos por ela praticados na arrecadação, armazenamento e análise de computadores apreendidos durante o inquérito, tampouco se preocupou em apresentar garantias de que seu conteúdo permaneceu íntegro enquanto esteve sob custódia policial, não havendo como assegurar a integridade e identidade dos dados informáticos periciados.³⁸⁵

Merece destaque o entendimento proferido por Ribeiro Dantas, no qual consignou que as fontes de prova imateriais, ou aquelas que, conquanto tenham um suporte físico, sejam intangíveis, devem observar as peculiaridades relativas a essas espécies probatórias, cujas técnicas específicas devem ser adotadas pelo aparato sancionador, visando garantir a confiabilidade das provas produzidas.³⁸⁶

³⁸³ DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; MOTTA, Thiago de Lucena. Reflexões sobre a cadeia de custódia da prova digital no processo penal. In: MENDES, Gilmar Ferreira; PIMENTEL, Alexandre Freire; LIRA, Daiane Nogueira de (Coord.). **Constituição, Democracia e Diálogo: 15 anos de Jurisdição Constitucional do Ministro Dias Toffoli**. Vol. 2. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2025.

³⁸⁴ *Ibid.*

³⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **AgRg no RHC 143.169/RJ**, Rel. Des. Conv. Jesuino Rissato, Rel. Acd. Min. Ribeiro Dantas. Julgado em 07 fev. 2023. Processo sob segredo de justiça. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100573956&dt_publicacao=02/03/2023. Acesso em: 27 nov. 2024.

³⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **AgRg no RHC 143.169/RJ**, Rel. Des. Conv. Jesuino Rissato, Rel. Acd. Min. Ribeiro Dantas. Julgado em 07 fev. 2023. Processo sob segredo de

Portanto, todo o procedimento adotado na cadeia de custódia é uma tentativa de garantir o princípio da mesmidade, ou seja, a correspondência entre aquilo que foi colhido e aquilo que resultou de todo o processo de extração da prova de seu substrato digital, de forma a assegurar a confiabilidade da prova.³⁸⁷ Não restam dúvidas de que a cadeia de custódia também deve ser aplicada aos meios digitais, principalmente ante a sua suscetibilidade a manipulações.

A preservação da cadeia de custódia, a estipulação de meios para que o investigado saiba as origens de informações obtidas, bem como o modo de tratamento de seus dados, asseguram a autodeterminação informativa, possibilitando ao investigado o controle de seus dados pessoais e a limitação aos órgãos encarregados pela persecução penal, os quais devem tomar as medidas de precaução para preservar o sigilo de informações e, por corolário, a preservação de um direito fundamental³⁸⁸, não existindo óbice para que essa exigência de validade também possa ser aplicada ao processo não penal, pois há de se assegurar a legitimidade e a confiabilidade da prova digital no âmbito processual como um todo.

Essa garantia, de fato, não se restringe à seara criminal: a necessidade de preservar a autenticidade e a integridade do material probatório pode e deve ser estendida ao processo civil, haja vista que a busca da verdade real não deve ser aplicada de forma absoluta, mesmo que no processo penal. Em outras palavras, não se pode privilegiar indefinidamente a descoberta da verdade a qualquer custo, pois o respeito às garantias fundamentais, à proteção de dados pessoais e ao devido processo legal impõe limites claros. Assim, o reconhecimento de que a cadeia de custódia vale igualmente para o processo não penal sublinha que o aprimoramento da confiabilidade da prova digital é um imperativo do sistema jurídico em sua totalidade, ao mesmo tempo em que preserva direitos individuais, fortalece a segurança jurídica e reforça a legitimidade das decisões judiciais.³⁸⁹

justiça. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100573956&dt_publicacao=02/03/2023. Acesso em: 27 nov. 2024.

³⁸⁷ *Ibid.*

³⁸⁸ ARAÚJO, Matheus Oliveira. A cadeia de custódia da prova e o relatório de inteligência financeira do COAF/UIF: repercussões do Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP no âmbito probatório. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 9, n. 3, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i3.874>. Acesso em: 15 ago. 2024.

³⁸⁹ Nesse sentido, Alexandre Mariano Pastore e Manoel Augusto Cardoso da Fonseca destacam a possibilidade de aplicação da cadeia de custódia da prova digital ao direito administrativo sancionador: “Enfatize-se que, no tocante à cadeia de custódia das provas digitais, a exigência de assegurar, no Direito Administrativo, a incolumidade da prova não difere em nada do cabível ao Direito Penal ou a

Convém ressaltar que está tramitando o Projeto de um novo Código de Processo Penal, o PL nº 8045/2010, no qual há disposição sobre as provas digitais, normas referentes à cadeia de custódia da prova digital relativamente aos meios de obtenção de provas digitais, seu conteúdo e finalidade, bem como a documentação da cadeia de custódia da prova digital como requisito para a sua admissibilidade.³⁹⁰

Em uma visão analítica de todas as disposições normativas exploradas, é possível denotar que, devido às características peculiares que possuem as provas digitais, existem critérios diferenciados de validade e de admissibilidade da prova digital no processo, quando em comparação com as provas tradicionais.

Com efeito, as provas eletrônicas e digitais não diferem, em essência, de provas tradicionais, podendo ser identificados atributos comuns de proveniência, autenticidade, forma e conteúdo inerentes a toda documentação jurídica³⁹¹. Todavia, o que ocorre é que tais atributos sofrem uma leve adaptação, considerando aspectos próprios das provas digitais, conforme analisado.

No âmbito internacional, foi publicada, em 2014, o Guia de Provas Digitais (*Electronic Evidence Guide: a Basic Guide for Police Officers, Prosecutors and Judges*), pela Direção-Geral dos Direitos Humanos e Estado de Direito da União Europeia, em que são elencados cinco princípios da prova digital, quais sejam: (i) Integridade dos dados (*Data Integrity*); (ii) Cadeia de custódia (*Audit Trail*); (iii) Suporte Especializado (*Specialist Support*); (iv) Treinamento apropriado (*Appropriate Training*); e (v) Legalidade (*Legality*).³⁹²

Na Espanha, a prova eletrônica tem como base legal a Lei de Processo Civil espanhola, admitindo expressamente como meio de prova todos os elementos que possam ser reproduzidos em palavras, sons, imagens, bem como meios que deem

qualquer outro ramo jurídico, pois os requisitos não advêm de normas jurídicas, mas da própria matriz tecnológica que condiciona a documentação da cadeia de custódia.”

(PASTORE, Alexandre Mariano; FONSECA, Manoel Augusto Cardoso da. Cadeia de Custódia de Provas Digitais nos Processos do Direito Administrativo Sancionador com a adoção da tecnologia Blockchain. *In*: Controladoria Geral da União (CGU). v. 3 (2022): **Coletânea de Artigos Correcionais**. p. 97-109. Brasília, novembro de 2022.)

³⁹⁰ BRASIL. **Projeto de Lei nº 8045/2010**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263> Acesso em: 13 ago. 2024.

³⁹¹ NASCIMENTO, Lúcia Maria Barbosa; GUIMARÃES, José Augusto Chaves. Documento jurídico digital: a ótica da diplomática. *In*: PASSOS, Edilenice. **Informação jurídica: teoria e prática**. Brasília: Thesaurus, 2004. p. 33.

³⁹² COUNCIL OF EUROPE. **Electronic Evidence: A Basic Guide for Police Officers, Prosecutors and Judges**. Strasbourg: Directorate General of Human Rights and Rule of Law, 2014. Disponível em: https://au.int/sites/default/files/newsevents/workingdocuments/34122-wd-annex_4_-_electronic_evidence_guide_2.0_final-complete.pdf. Acesso em: 29 mar. 2024.

origem ao armazenamento ou a reprodução dos referidos elementos. Há disposição legal no sentido de admissão de qualquer meio de prova, qualquer instrumento ou mecanismo que sirva de suporte e dê certeza aos fatos relevantes do processo, mesmo que esses meios não estejam explicitamente previstos na norma.³⁹³

Assim, conquanto não haja disposição expressa do termo “prova digital” na legislação espanhola, a norma autoriza que todos os elementos que podem ser percebidos ou reproduzidos pelos sentidos e que ficam armazenados ou circulem nas redes sociais ou plataformas digitais, podem ser utilizados como prova em juízo.³⁹⁴

No mesmo sentido, a prova eletrônica possui respaldo na Lei de Assinatura Eletrônica espanhola, a qual estabelece que os documentos ópticos têm a mesma validade probatória dos documentos físicos.³⁹⁵

Por outro lado, a legislação da Argentina tem previsão expressa sobre as provas eletrônicas na Lei de Assinatura Digital, promulgada em 14 de novembro de 2001. A natureza jurídica da prova digital argentina está no princípio da liberdade probatória dos sistemas processuais civil, penal e comercial, bem como na interpretação do juiz, visto ser competência do magistrado a admissão, avaliação e ordenação das provas.³⁹⁶

O direito civil, comercial e penal argentino é estabelecido para todo o país pelo Congresso Nacional, competindo a cada umas das vinte e três províncias argentinas (estados) editar normas processuais nas matérias relacionadas às provas digitais e sua validade nos processos judiciais. Assim, não são todas as províncias que permitem a utilização de provas por meios eletrônicos.³⁹⁷

O ordenamento jurídico argentino utiliza o princípio da liberdade das provas, admitindo-se os meios eletrônicos de provas de acordo com os critérios do juiz, que possui a liberdade de analisar e decidir sobre a validade das provas digitais dentro de um determinado processo. Não há guia ou manual sobre a admissibilidade de provas digitais ou tratamento de provas, de modo a permitir uma análise objetiva de seus

³⁹³ YEPES GOMEZ, MARCELA MARÍA; PEREZ BENITOREVOLLO, JESÚS ARMANDO; PEINADO, MARIO. APLICACIÓN DE LA PRUEBA ELECTRÓNICA EN EL MARCO NORMATIVO COLOMBIANO. *Novum Jus*, Bogotá, v. 16, n. 1, p. 253-277, June 2022. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2500-86922022000100253&lng=en&nrm=iso. <https://doi.org/10.14718/novumjus.2022.16.1.11>. Acesso em: 10 jul. 2024. Tradução livre.

³⁹⁴ *Ibid.*

³⁹⁵ *Ibid.*

³⁹⁶ *Ibid.*

³⁹⁷ *Ibid.*

quesitos de segurança, autenticidade, integridade e confidencialidade das provas, de modo que a sua admissibilidade fique ao livre critério e avaliação do juízo.³⁹⁸

Já o contexto jurídico colombiano trata sobre provas de mensagens de dados, ou seja, a análise é feita a partir do conceito de mensagem de dados ou documentos eletrônicos, não havendo o estabelecimento de “prova eletrônica” expressamente. O Código Geral de Processo colombiano estabelece que o juiz avalia a prova com base nas regras da “lógica, ciência e experiência”, sendo considerado um sistema de avaliação de crítica sólida.³⁹⁹

Para o sistema jurídico colombiano, prova eletrônica é a prova que surge de meio digital ou eletrônico, considerada qualquer prova apresentada informaticamente e composta por um elemento material, a qual depende do hardware, e de outro elemento intangível representado por um software, composto por metadados e arquivos eletrônicos modulados por meio de interfaces computacionais.⁴⁰⁰

Nos Estados Unidos, a obra “*Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders*”, de autoria do Departamento de Justiça dos EUA, estabelece três axiomas: (i) “O processo de coletar, proteger e transportar evidências digitais não deve alterar as evidências”⁴⁰¹ (integridade); (ii) “Provas digitais devem ser examinadas apenas por aqueles treinados especificamente para esse propósito”⁴⁰² (treinamento especializado); e (iii) “Tudo o que for feito durante a apreensão, transporte e armazenamento de provas digitais deve ser completamente documentado, preservado e disponível para revisão”⁴⁰³ (cadeia de custódia).

³⁹⁸ YEPES GOMEZ, MARCELA MARÍA; PEREZ BENITOREVOLLO, JESÚS ARMANDO; PEINADO, MARIO. APLICACIÓN DE LA PRUEBA ELECTRÓNICA EN EL MARCO NORMATIVO COLOMBIANO. **Novum Jus**, Bogotá, v.16, n.1, p. 253-277, June 2022. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2500-86922022000100253&lng=en&nrm=iso. <https://doi.org/10.14718/novumjus.2022.16.1.11>. Acesso em: 10 jul. 2024. Tradução livre.

³⁹⁹ *Ibid.*

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ No original: “*The process of collecting, securing, and transporting digital evidence should not change the evidence*”.

(U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. **Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders**. Washington: Office of Justice Programs, 2001. Disponível em: <https://www.ojp.gov/pdffiles1/nij/219941.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2024. p. 7. Tradução livre.)

⁴⁰² No original: “*Digital evidence should be examined only by those trained specifically for that purpose*”. (*Ibid.* Tradução livre.)

⁴⁰³ No original: “*Everything done during the seizure, transportation, and storage of digital evidence should be fully documented, preserved, and available for review*”. (U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. **Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders**. Washington: Office of Justice Programs, 2001. Disponível em: <https://www.ojp.gov/pdffiles1/nij/219941.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2024. p. 7. Tradução livre.)

Convém ressaltar que, nos Estados Unidos, o regime probatório é regulado por Leis Federais de Provas, e as provas eletrônicas regem-se pelos princípios e regras gerais das provas. Assim, as provas digitais devem ser autênticas, relevantes e confiáveis, e o processo de autenticação é realizado por duas ou mais testemunhas, as quais devem justificar a utilidade da prova em um determinado processo.⁴⁰⁴

Se as testemunhas conseguirem comprovar a autenticidade daquelas provas, deverão demonstrar ao juiz a preservação da sua integridade e sua fonte, sem alterações (cadeia de custódia). O Departamento de Justiça dos Estados Unidos publicou manuais a fim de informar àqueles responsáveis pelo recolhimento e preservação das provas digitais o procedimento adequado, destacando-se o Exame Forense de Provas Digitais: um guia para aplicação da Lei.⁴⁰⁵

No Brasil, entende-se que a admissão e a força probatória das provas eletrônicas devem resultar de uma aferição “grau de grau de segurança e de certeza que se pode ter, sobretudo quanto à sua autenticidade, que permite identificar a sua autoria, e à sua integridade, que permite garantir a inalterabilidade do seu conteúdo”⁴⁰⁶. Fala-se em confiabilidade como resultado da autenticidade e da integridade da prova digital.

Por sua vez, entende-se, ainda, que a admissibilidade e a validade da prova digital no processo dependem da presença de três fatores, cuja ausência de qualquer um deles implica a fragilidade e, conseqüentemente sua inadmissibilidade, sendo eles autenticidade, integridade e confiabilidade.⁴⁰⁷

A autenticidade consiste na garantia de autoria certa e real acerca de quem participou de fato da constituição da prova, em que “uma prova que não detém tal critério, é uma prova não autêntica, e que, portanto, não apresenta elementos de

⁴⁰⁴ YEPES GOMEZ, MARCELA MARÍA; PEREZ BENITOREVOLLO, JESÚS ARMANDO; PEINADO, MARIO. APLICACIÓN DE LA PRUEBA ELECTRÓNICA EN EL MARCO NORMATIVO COLOMBIANO. **Novum Jus**, Bogotá, v. 16, n. 1, p. 253-277, June 2022. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2500-86922022000100253&lng=en&nrm=iso. <https://doi.org/10.14718/novumjus.2022.16.1.11>. Acesso em: 10 jul. 2024. Tradução livre.

⁴⁰⁵ *Ibid.*

⁴⁰⁶ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 221-222.

⁴⁰⁷ HANTHORNE, Bruna de Oliveira Cordeiro; BERBERI, Marco Antonio Lima. Aspectos controvertidos no uso da prova digital no ordenamento jurídico brasileiro. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 137-165, maio/ago. 2021.

certeza e veracidade, o que como consequência, leva ao enfraquecimento da prova”⁴⁰⁸.

Quanto às formas de se atestar a autenticidade de uma prova digital, é possível a constatação de sua autenticidade por “fatores de autenticação, que por sua vez são subdivididas em algo ‘que se TEM’ (e-mails ou tokens), algo ‘que se SABE’ (senhas e dados pessoais) e algo ‘que se É’ (fatores biométricos)”⁴⁰⁹.

Por integridade, quer-se dizer a ausência de adulteração da prova em sua concepção original, protegendo-se o conjunto probatório contra alterações acidentais ou intencionais, na busca da conservação do seu estado original na época da contratação realizada, mantendo-se hábil para uma eventual perícia ou coleta de dados.⁴¹⁰

Diversas são as formas pelas quais é possível adulterar uma prova digital, em virtude das inúmeras possibilidades e facilidades que são encontradas e se tornam acessíveis na internet, ainda mais com o crescente desenvolvimento e uso de inteligências artificiais.⁴¹¹

Hodiernamente, muitas são as ferramentas e os recursos que existem para constatar a integralidade de uma prova digital, podendo-se citar, como exemplo, a ata notarial, o registro do documento com cláusulas gerais da contratação no Registro de Títulos e Documentos – RTD – e a análise pela extração do código *hash*.

Por fim, a confiabilidade, que deve ser tratada como garantia de existência e visualização de “um verdadeiro registro histórico de evidência, de toda a vida da prova. A ideia é que se alguém seguir os mesmos passos já dados na produção da prova, o resultado será exatamente o mesmo”⁴¹², como uma espécie de “cadeia de custódia”,

⁴⁰⁸ HANTHORNE, Bruna de Oliveira Cordeiro; BERBERI, Marco Antonio Lima. Aspectos controvertidos no uso da prova digital no ordenamento jurídico brasileiro. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 137-165, maio/ago. 2021. p. 148.

⁴⁰⁹ PINHEIRO, Patrícia Peck; WEBER, Sandra Tomazi; OLIVEIRA NETO, Antônio Alves de. **Fundamentos dos negócios e contratos digitais**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [livro eletrônico].

⁴¹⁰ *Ibid.*

⁴¹¹ “Alterações quando da transmissão de determinados dados, corrompendo o seu conteúdo, podem acontecer. Contudo, quando há uma ação humana intencional a isto, a integridade daquela prova se mostra comprometida, o que, como consequência, prejudica a sua utilização no processo. Exemplo de adulteração intencional de dados pode ocorrer quando uma das partes oculta determinada parte da conversa de WhatsApp, no intuito de induzir o juízo a erro. E é justamente para se evitar situações como estas, que se dá preferência a uma ata notarial com printscreen, ao invés de apresentações das telas pela parte, uma vez que facilmente se poderá adulterar.”

(THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 45.)

⁴¹² THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 45.

em uma verdadeira aproximação com a axiologia proposta pelo Departamento de Justiça dos EUA.^{413 414}

Percebe-se que se estabelece um consenso entre diversos entendimentos – de distintos ordenamentos jurídicos – quanto aos requisitos de admissibilidade e de validade das provas digitais no processo. Com razão, como consequência da imaterialidade e volatilidade dessas provas, é indispensável que sejam estabelecidos padrões mínimos para o preenchimento, atinentes à autenticidade, integridade e cadeia de custódia, justamente para tornar tais provas viáveis e confiáveis.

É necessário, acima de tudo, que o preenchimento de tais requisitos não seja apenas de cunho formal, mas substancial, pois, com o desenvolvimento de novas tecnologias, é possível que, em breve, embora se preencha requisitos objetivos previstos em lei, um documento digital, por exemplo, não seja confiável. Por isso, é necessário que não apenas haja previsão legal adequada e adaptada à realidade das provas digitais, como também que haja um exame técnico preliminar feito por profissionais capacitados e especializados na análise do preenchimento material desses requisitos.

Destarte, é preciso que haja a adequação normativa às necessidades e aos contextos sociais e fáticos que orientam e formam o *background* da atividade probatória, sob pena de se adentrar em um estado de erosão contínua do direito fundamental à prova pelo descompasso entre norma e realidade.

O direito fundamental à prova, no ordenamento jurídico brasileiro, possui, pois, valor primordial para a efetivação de diversos princípios e garantias processuais e constitucionais. Seu exercício deve estar pautado por um critério ampliativo, ou seja, a regra deve ser a admissibilidade dos mais diversos meios e formas de prova, devendo ser excepcional qualquer forma de restrição ao exercício do direito à prova.

No próximo Capítulo, far-se-á a análise da atuação do Ministério Público na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, em um contexto de aplicação dos preceitos da Lei Geral de Proteção

⁴¹³ OLIVEIRA SILVA, José Antônio Ribeiro de. A prova digital: um breve estudo sobre seu conceito, natureza jurídica, requisitos e regras de ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 2, p. 199-219, abr./jun. 2022.

⁴¹⁴ YAMADA, Vitor Leandro. Requisitos Legais da Prova Digital: Autenticidade, Integridade e Cadeia de Custódia. *In*: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Provas Digitais no Processo do Trabalho**: Realidade e Futuro. São Paulo: Lacier Editora, p. 121-157, 2022.

de Dados Pessoais na utilização de provas digitais em suas atividades finalístico-institucionais.

4 DEFESA DA ORDEM JURÍDICA, REGIME DEMOCRÁTICO E INTERESSES INDISPONÍVEIS: ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO À LUZ DA LGPD E DA UTILIZAÇÃO DE PROVAS DIGITAIS

4.1 O Ministério Público frente aos novos desafios da sociedade 4.0

O Ministério Público, como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, à qual é incumbida a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, deve estar a par dos novos contextos, perspectivas, projeções, culturas e mecanismos de interação sociais que emergem.

Isso porque, com o passar dos anos e, principalmente, com os avanços tecnológicos, surgem também novas problemáticas e dimensionamentos de problemáticas que já existiam. A título exemplificativo, sob a ótica trabalhista, a preocupação com a ameaça da automação, que já apresentava contornos desde a 1ª Revolução Industrial (1760-1840) – pela substituição do trabalho humano por máquinas à carvão, vapor e eletricidade –, hodiernamente se torna muito maior, tendo em vista a digitalização e a virtualização das relações jurídicas, políticas e sociais, a intensificação da “Economia de Bicos” (*Gig Economy*)⁴¹⁵, da plataformização do trabalho e da subordinação algorítmica, problemáticas atuais que se cumulam com muitos problemas sociais antigos que ainda persistem, haja vista que raras foram as políticas públicas que possibilitaram a realocação dos trabalhadores atingidos por tais “avanços” tecnológicos.

Para a doutrina majoritária, desde o advento dos computadores, ocorreram duas novas Revoluções Industriais – a 3ª e a 4ª Revolução – que, todavia, historicamente não encontram entendimento pacífico acerca de seus marcos iniciais e finais.⁴¹⁶

⁴¹⁵ Vide: VALLAS, Steven; SCHOR, Juliet B. What do platforms do? Understanding the gig economy. **Annual Review of Sociology**, v. 46, p. 273-294, 2020. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/pdf/10.1146/annurev-soc-121919-054857>. Acesso em: 08 mai. 2024.

⁴¹⁶ FINCATO, Denise Pires; CARPES, Ataliba. A 5ª Revolução (Industrial) e a Volta à Humanidade como Elemento de Disrupção. **Revista de Direito do Trabalho**, [S.l.], v. 209, p. 105-126, 2020. p. 112.

Por certo, a criação dos computadores, em meados do século XX, e o surgimento da *internet* constituem o marco inicial da 3ª Revolução Industrial⁴¹⁷, e sob uma perspectiva econômica, podem ser enfatizadas tendências globais que emergiriam como consequência da 3ª Revolução Industrial e Tecnológica: (1) o peso crescente do complexo eletrônico; (2) um novo paradigma de produção industrial – a automação integrada flexível; (3) a revolução nos processos de trabalho; (4) a transformação das estruturas e estratégias empresariais; (5) as novas bases da competitividade; (6) a “globalização” como aprofundamento da internacionalização; e (7) as “alianças tecnológicas” como nova forma de competição.⁴¹⁸

De fato, nos últimos vinte anos foi possível visualizar um desenvolvimento intenso do ciberespaço, apto a impactar diretamente em diversos aspectos da vida. Todavia, tais impactos não foram (nem são) necessariamente positivos, tendo em vista, principalmente, a dificuldade do Direito em acompanhar todas as mudanças, possibilidades e os novos desdobramentos proporcionados pela intensificação da cibercultura.

Fala-se na 4ª Revolução Industrial (chamada também de Indústria 4.0), que não possui um marco temporal inicial claro ou definido, encontrando-se em um estado embrionário e nebuloso, mas cujos impactos já são notáveis, como a transformação fundamental da forma como se vive, se trabalha e se relaciona, com a presença de inteligência artificial desenvolvida, a implementação de nanotecnologias e a necessidade de adoção de critérios mais rígidos de sustentabilidade.^{419 420}

Há, ainda, quem leciona, em uma perspectiva distópico-disruptiva, contornos de uma verdadeira 5ª Revolução, que não deveria mais ser chamada de “Industrial”, “Informática” ou “Tecnológica”, mas de Revolução “Humana”, já que desde a 1ª, cada vez mais as Revoluções têm sido menos industriais e mais tecnológico-econômicas, acarretando no constante e exponencial aumento da degradação de recursos

⁴¹⁷ MURARO, Rose Marie. **A Automação e o Futuro do Homem**. Petrópolis: Editora Vozes, 1969. p. 60.

⁴¹⁸ COUTINHO, Luciano. A Terceira Revolução Industrial e Tecnológica: As Grandes Tendências das Mudanças. **Economia e sociedade**, v. 1, n. 1, p. 69-87, 1992. p. 71.

⁴¹⁹ SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

⁴²⁰ “Vivemos hoje num mundo globalmente interligado, no qual os fenômenos biológicos, psicológicos, sociais e ambientais são todos interdependentes. Para descrever esse mundo apropriadamente, necessitamos de uma perspectiva ecológica que a visão de mundo cartesiana não oferece.” (CARPRA, Fritjof. **O Ponto de Mutação: A Ciência, a Sociedade e a Cultura Emergente**. 25. ed. São Paulo: Cultrix, 1982. p. 13-14.)

ambientais, o que exigiria em um repensar e em um reinventar sobre o que o ser humano está fazendo consigo e com o mundo.⁴²¹

Em uma crítica acerca do paradoxo “evolução/retrocesso”, visualiza-se um nítido contraste entre os “avanços” no desenvolvimento e aperfeiçoamento de novas tecnologias e a periferização cada vez maior daqueles que são prejudicados – e, muitas vezes ignorados – por esse novo modelo que se cria, em que cada vez mais valoriza-se mais a máquina e desvaloriza-se mais o ser humano.⁴²²

É nesse sentido que se torna imprescindível que o Ministério Público se adapte para evitar que os avanços tecnológicos possam abrir brechas que permitam que os direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis sejam violados e/ou não sejam efetivados em sua plenitude.

Assim, em um contexto de mudança de paradigmas marcada pela “virada tecnológica”, o Ministério Público deve estar sempre em um processo de reorganização e de adaptação na forma como atua para garantir que sua função social e constitucional, como instituição, seja exercida de forma plena e, principalmente, eficiente nos resultados que busca e na proteção dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis, o que vem ocorrendo, conforme será visto a seguir.

O Ministério Público apenas recentemente, após a redemocratização, conquistou novas funções voltadas para a defesa do interesse público primário, dos direitos fundamentais para a defesa da sociedade, com mecanismos, técnicas e respostas inovadores, para atender as funções que a Constituição Federal de 1988 lhe concedeu.

Não se discute que o Ministério Público é um dos principais atores na tutela de direitos coletivos *lato sensu*, na proteção de direitos metaindividuais, instaurando

⁴²¹ FINCATO, Denise Pires; CARPES, Ataliba. A 5ª Revolução (Industrial) e a Volta à Humanidade como Elemento de Disrupção. **Revista de Direito do Trabalho**, [S.l.], v. 209, p. 105-126, 2020. p. 113.

⁴²² “Por mais que cada uma das Revoluções tenha permitido a criação de novos produtos, objetos, softwares e aplicativos que auxiliam no cotidiano da vida humana, os benefícios trazidos são usufruídos apenas por parte da população mundial, ainda que esta porcentagem venha aumentando paulatinamente. Em outras palavras, utilizando-se de exemplo dado já ao longo do presente estudo, os beneficiários do avanço tecnológico em momento algum têm lançado os olhos em visão panorâmica e prospectiva, partindo da óbvia e necessária reestruturação decorrente da desnecessidade da mão-de-obra humana para os fins até então empregados.

[...]

A partir da identificação da transição histórica pela qual passa a humanidade, percebe-se que ainda em tempos atuais se enfrentam adversidades trazidas do passado: ou por terem sido mal concluídas; ou por determinadas pautas como distribuição de alimentos, desigualdades sociais, conflitos bélicos e superação do subtrabalho humano não se terem tido a devida atenção, especialmente por parte do Poder Público.” (*Ibid.* p. 113-114.)

inquéritos civis públicos, procedimentos administrativos e propondo ações civis públicas nas mais diversas matérias e, da mesma forma, em relação à proteção de dados pessoais.⁴²³

Com os novos avanços científico-tecnológicos, surgiram novas atividades, práticas, técnicas e, conseqüentemente, novos efeitos e danos. Os novos processos tecnológicos envolvem o tratamento de dados pessoais em larga escala e podem resultar em incidentes de insegurança, comprometendo a confidencialidade, a integridade dos dados pessoais e com o possível risco de vazamento desses dados.

Dessa forma, os efeitos e danos não se restringem apenas aos direitos individuais dos cidadãos, porém de toda a coletividade. Quando surge a necessidade de tutela dos direitos dos cidadãos contra as violações de massa, a proteção de dados de forma individualista passa a ser insuficiente para perfazer as necessidades advindas da proteção de dados.⁴²⁴

Diante da necessidade de promoção do garantismo social ou coletivo processual, constrói-se o microssistema de tutela coletiva no Brasil, composto pela Constituição Federal de 1988, pela Lei de Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do Consumidor.⁴²⁵

Segundo Teori Zavascki, o Brasil possui uma razoável tradição jurídica de estudo e implementação da tutela coletiva, solidificada no movimento que originou a edição da Lei de Ações Cíveis Públicas em 1985, no período marcado pelo fortalecimento do Ministério Público e a sua previsão na Constituição Federal de 1988.⁴²⁶ Dessarte, nesse cenário de inovações tecnológicas, tratamento massivo de dados pessoais, transformações sócio-político econômicas, aliados à tradição de tutela coletiva, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais consagra a tutela coletiva para a proteção de dados.

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, aliás, prevê expressamente que a defesa dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo, individual ou coletivamente, bem como a possibilidade de reparação de danos coletivos

⁴²³ ISZLAJI, Bárbara de Oliveira ; BARIJAN., Gustavo Goldoni Barijan. **A atuação do Ministério Público na tutela coletiva de proteção de dados pessoais.** Revista Forense; Volume 433. Jan-jul 2021. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/processocivil/mp-tutela-coletiva-protecao-de-dados/>. Acesso em: 27 fev. 2024.

⁴²⁴ *Ibid.*

⁴²⁵ *Ibid.*

⁴²⁶ ZAVASCKI, Teori. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos.** Tese de Doutorado. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2005, p. 1-47.

relacionados a violações à legislação de proteção de dados⁴²⁷, passando, também, a compor a disciplina comum das ações coletivas, diante das disposições estratégicas para a tutela coletiva na defesa dos direitos dos titulares de dados pessoais.⁴²⁸

A legislação brasileira deve prever uma atuação de forma repressiva, em nível administrativo, para a tutela da proteção de dados pessoais, com esteio no microsistema de proteção dos direitos difusos, fomentando a atuação do Ministério Público na tutela dos direitos difusos de proteção de dados pessoais, ou seja, tem que haver um fomento para que as entidades especializadas e o próprio Ministério Público tutelem esses direitos difusos de proteção de dados, possibilitando o uso do direito processual civil para interromper violações de direitos fundamentais.⁴²⁹

A partir desse microsistema brasileiro de tutela de direitos coletivos *lato sensu*, o Ministério Público, portanto, é um dos legitimados para tutelar direitos coletivos de proteção de dados pessoais, administrativamente ou judicialmente, inibindo as condutas abusivas e ilícitas, ao aplicar multas e pleitear o ressarcimento dos danos coletivos causados.

A atuação do *Parquet* na tutela coletiva em proteção de dados pessoais já era uma realidade antes mesmo da vigência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no Brasil, ante o arcabouço jurídico de garantia à privacidade e à proteção de dados existente, composto pela Constituição Federal, pelo Código de Defesa do Consumidor, pela Lei do Cadastro Positivo, pela Lei de Acesso à Informação e pelo Marco Civil da *Internet*, além de sua legitimidade prevista em lei para tutelar os direitos metaindividuais.⁴³⁰

⁴²⁷ “Art. 22. A defesa dos interesses e dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo, individual ou coletivamente, na forma do disposto na legislação pertinente, acerca dos instrumentos de tutela individual e coletiva.

[...]

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

[...]

§ 3º As ações de reparação por danos coletivos que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 27 fev. 2024.)

⁴²⁸ ZANATTA, Rafael A. F.; SOUZA, Michel R. O. **A tutela coletiva na proteção de dados pessoais: tendências e desafios**, in: DE LUCCA, Newton; ROSA, Cíntia. *Direito & Internet IV: Proteção de Dados Pessoais*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

⁴²⁹ *Ibid.*

⁴³⁰ ISZLAJI, Bárbara de Oliveira; BARIJAN., Gustavo Goldoni Barijan. **A atuação do Ministério Público na tutela coletiva de proteção de dados pessoais**. Revista Forense; Volume 433. Jan-jul

Segundo dados apurados, há predomínio do Ministério Público para a tutela de interesses e direitos difusos e coletivos. O Conselho Nacional de Justiça realizou uma pesquisa, a partir de um banco de dados de mais de 52 (cinquenta e duas) mil decisões de ações coletivas.⁴³¹ A dúvida, nesse contexto, é indagar se os instrumentos legais disponíveis serão suficientes para lidar com o avanço tecnológico ou se o sistema jurídico precisa ser revisto para proteger os dados individuais e para a promoção da tutela coletiva dos dados pessoais.

Como visto, deve-se analisar as possibilidades e necessidades normativas em cada área específica, visto que cada área apresenta seus riscos. Assim, as leis devem ser proporcionais a cada reação ao desenvolvimento e observar os princípios constitucionais para proteger as liberdades civis.⁴³²

A proteção das liberdades requer não apenas a sua previsão normativa, mas, principalmente, assegurar a garantia de existência dos requisitos para exercê-las de fato, de forma a abranger a garantia de proteção contra as consequências danosas do uso das liberdades individuais, quanto dos interesses coletivos.⁴³³

Diante das mudanças iniciadas pela digitalização, a proteção de direitos fundamentais é de enorme relevância para garantir a liberdade. É útil interpretar dinamicamente todas as disposições sobre direitos fundamentais, garantindo que suas premissas se coadunem com as realidades em transformação.⁴³⁴

A extensão da proteção de direitos fundamentais compreende a defesa contra a intervenção do Estado, bem como entre terceiros nas suas relações privadas, também denominada eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Com o surgimento do Estado Social, os direitos fundamentais passaram a vincular toda a ordem jurídica, inclusive nas relações jurídicas particulares, ante o caráter objetivo de suas normas. Ainda não é unânime a forma de incidência da

2021. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/processocivil/mp-tutela-coletiva-protecao-de-dados/>. Acesso em: 27 fev. 2024.

⁴³¹ “A pesquisa trouxe que, em 2017, enquanto existiam mais de 4.200 ações civis coletivas e quase 2.200 ações populares, haviam mais de 41.800 ações civis públicas. No mesmo período, havia mais de 30.800 procedimentos preparatórios e inquéritos civis de Ministérios Públicos Estaduais, do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e do Ministério Público Federal.” ⁴³¹

(ISZLAJI, Bárbara de Oliveira; BARIJAN., Gustavo Goldoni Barijan. **A atuação do Ministério Público na tutela coletiva de proteção de dados pessoais**. Revista Forense; Volume 433. Jan-jul 2021. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/processocivil/mp-tutela-coletiva-protecao-de-dados/>. Acesso em: 27 fev. 2024.)

⁴³² HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital**: Transformação digital. Desafios para o direito. São Paulo: Forense, 2020. p. 45.

⁴³³ *Ibid.* p. 45.

⁴³⁴ *Ibid.* p. 47.

eficácia dessas normas nas entidades privadas, contudo, a doutrina constitucionalista reconhece cinco formas de aplicação dos direitos fundamentais entre particulares que consiste, essencialmente, em imprimir uma eficácia apenas mediata nas relações entre particulares e, outra, a qual reconhece uma eficácia imediata, aplicando diretamente nas relações entre particulares, sendo elas: teoria da eficácia mediata, teoria da eficácia imediata, teoria dos deveres estatais de proteção, teoria da convergência estatística e teoria dos três níveis de efeitos.⁴³⁵

O Supremo Tribunal Federal segue a tese de incidência direta/imediata dos direitos fundamentais nas relações entre particulares no Estado Democrático de Direito.

Alexandre Freire defende que não se pode acolher somente uma teoria para todos os casos de violação de direitos fundamentais nas relações privadas, tendo em vista a complexidade dessas colisões. Assim, em cada caso concreto, haverá uma resposta mais adequada em relação ao modo e a medida dos efeitos na esfera privada. Para o autor, o modelo denominado “teoria dos três níveis de efeitos” parece ser o mais adequado, o qual constitui-se na harmonização de teorias que, à primeira vista, soam contraditórias, e criação de uma teoria inclusiva para a correta aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre entidades privadas.⁴³⁶

Convém acrescentar que a previsão do efeito horizontal dos direitos fundamentais se encontra também em normas alemãs, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e no Tratado sobre o funcionamento da União Europeia (TFEU), na Convenção Europeia de Direitos Humanos, bem como em acordos internacionais individuais.⁴³⁷

No Tribunal Constitucional Federal alemão é possível observar intensa jurisprudência ampliando o âmbito de proteção dos direitos fundamentais para reagir de forma inovadora às mudanças na sociedade e às ameaças à liberdade, razão pela qual a maioria dos direitos fundamentais na Alemanha se aplica nas relações privadas.⁴³⁸

⁴³⁵ FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: Análise da jurisprudência do STF.** Disponível em: <https://www.blogsoestado.com/alexandrefreire/category/supremo-tribunal-federal/>. Acesso em 26 mai. 2024.

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ *Ibid.* p. 51.

⁴³⁸ HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital**: Transformação digital. Desafios para o direito. São Paulo: Forense, 2020. p. 52.

A garantia de direitos fundamentais na Alemanha tornou-se a base para a estruturação mais detalhada do moderno Direito de proteção de dados e para seu impacto na evolução de outros sistemas jurídicos, mormente em resposta aos novos desenvolvimentos tecnológicos.⁴³⁹

Conforme analisado anteriormente, os últimos vinte anos foram marcados por diversas inovações legislativas para adaptação do mundo jurídico à realidade desencadeada pelo desenvolvimento do ciberespaço e pela digitalização e virtualização dos meios e das relações sociais, políticas e jurídicas.

Com a pandemia causada pelo vírus Sars-Cov-2, a população mundial viu-se obrigada a reinventar diversos aspectos da vida, principalmente em razão do isolamento social, vislumbrando-se, em diversos setores, o ciberespaço como uma alternativa para garantir a sobrevivência e a continuidade do serviço público, das atividades sociais, educacionais, econômicas e políticas.

Houve o aumento da preocupação, proteção e disciplina jurídica em relação aos dados pessoais, devido à facilidade de difusão e pela vulnerabilidade a que ficam expostos em razão da *internet*, recebendo disciplina infraconstitucional ampla e pormenorizada, através, principalmente da Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais) e, posteriormente, com a elevação do direito à proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022, ao patamar de constitucional de direito fundamental.

Embora a pandemia tenha sido determinante para instigar a necessidade de repensar e de adaptar o ordenamento jurídico às novas demandas e à nova realidade social, exigindo uma transformação inclusive do trabalho desenvolvido no âmbito da Administração Pública frente às inovações digitais⁴⁴⁰, o Ministério Público, em especial o Ministério Público do Trabalho, tanto no campo processual quanto no campo extraprocessual, já vinha implementando diversas formas de atuação mediante mecanismos digitais e ferramentas virtuais para garantir o efetivo e pleno exercício de seu mister institucional em prol da sociedade⁴⁴¹, apresentando, também, significativo

⁴³⁹ HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital**: Transformação digital. Desafios para o direito. São Paulo: Forense, 2020. p. 52.

⁴⁴⁰ BUZATO, Mauro Rodrigues; FONSECA, Bruno Gomes Borges da; EÇA, Vitor Salino de Moura. A Virada Tecnológica do Ministério Público do Trabalho. **Revista ESMAT**, Tocantins, v. 14, n. 93, p. 199-216, 2022.

⁴⁴¹ A título exemplificativo, o Ministério Público do Trabalho passou a realizar, desde setembro de 2014, com a edição da Portaria nº 569/2014, todos os procedimentos finalísticos unicamente no formato eletrônico e por autos digitais, pelo sistema de peticionamento eletrônico e acompanhamento de procedimentos MPTDigital, garantindo celeridade e eficiência em sua atuação finalística.

grau de evolução no tocante à implementação da LGPD em suas atividades finalísticas e administrativas.

Antes de analisar especificamente a implementação da LGPD no âmbito do Ministério Público, faz-se necessário analisar o entendimento firmado pelo STF, no julgamento da ADI nº 6.649/DF e da ADPF nº 695/DF, acerca do compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública.

4.2. O compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal

Em 2019, com fulcro na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), foi editado o Decreto nº 10.046/2019⁴⁴², que dispõe sobre a governança no compartilhamento de dados no âmbito da administração pública federal e institui o Cadastro Base do Cidadão e o Comitê Central de Governança de Dados.

Dentre as finalidades visadas pelo ato normativo, está o estabelecimento de normas e as diretrizes para o compartilhamento de dados entre os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e os demais Poderes da União (art. 1º), visando simplificar a oferta de serviços públicos (inciso I); orientar e otimizar a formulação, a implementação, a avaliação e o monitoramento de políticas públicas (inciso II); possibilitar a análise das condições de acesso e manutenção de benefícios sociais e fiscais (inciso III); promover a melhoria da qualidade e da fidedignidade dos dados custodiados pela administração pública federal (inciso IV); e aumentar a qualidade e a eficiência das operações internas da administração pública federal (inciso V).

Interessante notar que o Decreto nº 10.046/2019 trata do compartilhamento de “dados” em sentido amplo, vale dizer, dispõe tanto em relação a dados pessoais quanto a dados em geral. Também, não se esgota na simples regulamentação da Lei de Acesso à Informação e da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, inovando na ordem jurídica com a criação do Cadastro Base do Cidadão e do Comitê Central de Governança de Dados.

⁴⁴² BRASIL. **Decreto nº 10.046, de 9 de outubro de 2019.** Dispõe sobre a governança no compartilhamento de dados no âmbito da administração pública federal e institui o Cadastro Base do Cidadão e o Comitê Central de Governança de Dados. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10046.htm. Acesso em: 13 mar. 2024.

Dessa forma, diante das alterações promovidas no texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 115/2022, que, dentre outras inovações, consagrou o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, como direito fundamental, foram ajuizadas a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.649/DF⁴⁴³ e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 695/DF⁴⁴⁴, visando questionar a constitucionalidade do Decreto nº 10.046/2019, e arguindo que o texto do regulamento pudesse dar margem à lesão de dados pessoais, apresentando disposições contrárias aos fundamentos e princípios de proteção aos dados pessoais estabelecidos no ordenamento jurídico.

In casu, o Supremo Tribunal Federal asseverou que o tratamento de dados pessoais pelo Estado é essencial para a prestação de serviços públicos, embora a discussão sobre a privacidade nas relações com a Administração Estatal não deva partir de uma visão dicotômica que coloque o interesse público como bem jurídico a ser tutelado de forma totalmente distinta e em confronto com os direitos fundamentais à privacidade e à proteção de dados pessoais.

Dessa forma, o STF entendeu que a redação original do Decreto nº 10.046/2019 acabava por oferecer proteção deficiente para esses direitos fundamentais, optando, dessa forma, pela técnica da interpretação conforme a Constituição a fim de subtrair do campo semântico da norma eventuais aplicações ou interpretações que conflitassem com o direito fundamental à proteção de dados pessoais, de modo a abandonar qualquer interpretação que possibilitasse amplo e irrestrito compartilhamento de informações pessoais entre órgãos e entidades públicos.⁴⁴⁵

⁴⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. **ADI 6.649/DF**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Brasília, julgado em 15 set. 2022, publicação em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur482122/false>. Acesso em: 13 mar. 2024.

⁴⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. **ADPF 695/DF**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Brasília, julgado em 15 set. 2022, publicação em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=768683763>. Acesso em: 13 mar. 2024.

⁴⁴⁵ Nesse ponto, Gilmar Ferreira Mendes explica que: "Reconhecendo a centralidade do regime constitucional de proteção da privacidade, o colegiado assentou a necessidade de instituição de um controle efetivo e transparente de coleta, armazenamento, aproveitamento, transferência e divulgação de dados pessoais, ao mesmo tempo que reforçou a importância de a Corte exercer com extremo rigor o controle de políticas públicas que possam afetar substancialmente o direito fundamental assegurado pelo art. 5º, LXXIX, da Constituição Federal." (MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. p. 970-971.)

Com fulcro na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, o STF fixou o entendimento de que o compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública pressupõe: (i) a eleição de propósitos legítimos, específicos e explícitos para o tratamento de dados; (ii) a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas; (iii) a limitação do compartilhamento ao mínimo necessário para o atendimento da finalidade informada; e (iv) o cumprimento integral dos requisitos, garantias e procedimentos estabelecidos na Lei Geral de Proteção de Dados, no que for compatível com o setor público.

No tocante ao compartilhamento de informações pessoais em atividades de inteligência, o Pleno do Excelso Pretório consolidou entendimento de que deve ser observada a adoção de medidas proporcionais e estritamente necessárias ao atendimento do interesse público; a instauração de procedimento administrativo formal, acompanhado de prévia e exaustiva motivação, para permitir o controle de legalidade pelo Poder Judiciário; a utilização de sistemas eletrônicos de segurança e de registro de acesso, inclusive para efeito de responsabilização em caso de abuso; e a observância dos princípios gerais de proteção e dos direitos do titular previstos na LGPD, no que for compatível com o exercício dessa função estatal.

A decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 6.649/DF e da ADPF nº 695/DF ganha especial relevo para este trabalho a partir da compreensão de que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais utiliza o termo “Poder Público” em sentido amplo, incluindo “órgãos ou entidades dos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e dos três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), inclusive das Cortes de Contas e do Ministério Público”⁴⁴⁶.

Dessa forma, o entendimento do Supremo Tribunal Federal deve guiar, inclusive, a atuação do Ministério Público, seja em suas atividades finalísticas ou administrativas, a fim de que o exercício de seu papel constitucional seja pautado na proteção, também, dos dados pessoais utilizados e tratados no âmbito institucional.

A seguir, será analisado o processo evolutivo de implementação da LGPD pelo Ministério Público, demonstrando a adequação normativa e institucional aos

⁴⁴⁶ LANDERDAHL, Cristiane et al. **Guia Orientativo:** Tratamento de dados pessoais pelo Poder Público. Brasília: ANPD, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/documentos-de-publicacoes/guia-poder-publico-anpd-versao-final.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2024.

parâmetros estabelecidos por lei e em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

4.3. A implementação da Lei Geral de Proteção de Dados pelo Ministério Público

4.3.1. A normatização no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público: Política de Privacidade e materialização axiológica da LGPD

Visando à regulamentação e à implementação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) no âmbito do Ministério Público, haja vista que o Ministério Público brasileiro lida com informações de variada natureza e importância tais como informações relacionadas à intimidade das pessoas (como os dados referentes à saúde ou à vida sexual, dados genéticos ou biométricos), dados em relação aos quais o sigilo é imprescindível, e, frequentemente, compartilha dados pessoais com outros órgãos da Administração Pública e com organizações internacionais, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) editou a Portaria CNMP-Presi nº 35, de 5 de março de 2020⁴⁴⁷, que dispõe sobre a criação de Grupo de Trabalho designado para regulamentar e implementar a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público.

O referido Grupo de Trabalho, denominado de GT-Proteção de Dados, foi instituído com o objetivo de elaborar minuta da Política de Proteção de Dados Pessoais e seus protocolos de atendimento às demandas da LGPD, no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 1º), devendo apresentar a Política de Proteção de Dados Pessoais e seus protocolos de atendimento às demandas da LGPD no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público (art. 4º).

Posteriormente, por meio da Portaria CNMP-Presi nº 55, de 14 de abril de 2020⁴⁴⁸, foi instituído Grupo de Trabalho destinado à elaboração de estudos sobre a

⁴⁴⁷ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 35, de 05 de março de 2020**. Dispõe sobre a criação de Grupo de Trabalho designado para regulamentar e implementar a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público. [S.I.], 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova-versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.035.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

⁴⁴⁸ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 55, de 14 de abril de 2020**. Institui Grupo de Trabalho destinado à elaboração de estudos sobre a possível normatização, no âmbito do Ministério Público brasileiro, da Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD (Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018). [S.I.], 2020. Disponível em:

possível normatização, no âmbito do Ministério Público brasileiro, da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Interessante notar que, por meio do referido ato normativo, o âmbito de abrangência da normatização não mais se limita ao CNMP, mas busca-se a elaboração de estudos e propostas voltadas à política de acesso às bases de dados do Ministério Público brasileiro – como um todo – em especial, quando se trata de sua utilização para fins comerciais (art. 1º). Interessante notar que, para tanto, o Grupo de Trabalho pôde propor a realização de audiências públicas, consultas públicas, palestras ou seminários com representantes de órgãos públicos e de entidades da sociedade civil, além de especialistas e operadores do Direito e em Tecnologia da Informação, para colher subsídios (art. 5º).

Em outubro de 2020, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), por meio da Portaria CNMP-Presi nº 180/2020⁴⁴⁹, instituiu a Política de Privacidade de dados dos usuários dos serviços públicos prestados pelo Conselho Nacional do Ministério Público.

A Política de Privacidade de dados dos usuários dos serviços públicos prestados pelo Conselho Nacional do Ministério Público estabelece, precipuamente, que o tratamento de dados pessoais deverá ser destinado e estar alinhado diretamente às finalidades institucionais do Ministério Público, refletindo, também, as regras estabelecidas na LGPD (art. 1º).

Dessa forma, todo o tratamento de dados pessoais realizado no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público deverá pautar-se no respeito à privacidade, na autodeterminação informativa, na primazia pela liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, na inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, nos direitos humanos, no livre desenvolvimento da personalidade, na dignidade e no exercício da cidadania pelas pessoas naturais. Além disso, as atividades de tratamento de dados realizadas no âmbito do CNMP devem estar alinhadas aos princípios da boa-fé, da finalidade, da adequação, da necessidade, do livre acesso, da qualidade dos dados, da transparência, da segurança, da prevenção,

https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova_versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.055-1.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

⁴⁴⁹ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 180, de 07 de outubro de 2020**. Institui a Política de Privacidade de dados dos usuários dos serviços públicos prestados pelo Conselho Nacional do Ministério Público. [S.l.], 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova_versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.180.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

da não discriminação, da responsabilização e da prestação de contas, nos termos do artigo 6º da Lei nº 13.709/2018.

Nesse sentido, percebe-se, ao longo da redação da Portaria nº 180/2020, a observância direta aos princípios e fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). O artigo 1º deixa claro que o tratamento de dados realizados no âmbito do CNMP deve ser feito segundo o princípio da finalidade, consagrado no inciso I do artigo 6º da LGPD, já que o tratamento de dados pessoais não pode se desviar das finalidades institucionais do Ministério Público.

Por sua vez, o artigo 2º da Portaria nº 180/2020 estabelece que o CNMP deverá realizar a sistematização de atos nos processos e procedimentos administrativos estabelecidos em seu Regimento Interno e no Regimento Interno da Ouvidoria Nacional do Ministério Público para o exercício de suas competências constitucionais, observando o necessário tratamento de dados pessoais de seus usuários.

Em sequência, o artigo 3º, *caput*, estabelece, em consonância com os princípios do livre acesso, da transparência e da segurança, fundamentados na autodeterminação informativa, que para ter acesso aos sistemas e serviços disponibilizados no Portal do CNMP, os usuários deverão, de forma livre e consciente, fornecer seus dados pessoais.

Visando regular o exercício do consentimento pelos titulares e para o adequado tratamento dos dados pessoais que lhe sejam submetidos, o § 1º do artigo 3º estabelece que o CNMPT deverá manter em seus canais de atendimento, um sistema de Aviso de Privacidade, enunciando os fundamentos normativos do exercício das finalidades públicas inerentes aos órgãos do Conselho com informações a respeito de suas atribuições institucionais.

O referido Aviso de Privacidade deve conter, nos moldes do § 2º do artigo 3º da Portaria nº 180/2020, informações acerca da necessidade da coleta, do tratamento e do uso compartilhado de dados pessoais, observando e explicitando o atendimento aos requisitos para o tratamento de dados pessoais – estabelecidos no artigo 7º, incisos II, III, V, VI, e IX, da LGPD - e às regras de tratamento de dados pessoais pelo poder público – previstas nos artigos 23 a 27 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais –, além das ressalvas sobre inaplicabilidade da LGPD ao tratamento de dados pessoais, previstas no artigo 4º da Lei nº 13.709/2018.

Interessante também é a previsão do artigo 5º da Portaria nº 180/2020, do Conselho Nacional do Ministério Público, que estabelece que os órgãos do CNMP,

membros e servidores a eles vinculados, na condição de agentes de tratamento, possuem a obrigação de garantir a segurança da informação em relação aos dados pessoais a que tenham acesso, o que revela atendimento aos princípios da segurança e da responsabilização e prestação de contas, já que a garantia da segurança implica a 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, nos moldes do inciso X do artigo 6º da LGPD.

Por fim, destaca-se a previsão do artigo 7º, *caput*, do referido ato normativo, que dispõe sobre o fornecimento, pelo CNMP, de dados pessoais a terceiros e sobre a utilização desses dados para finalidades diversas daquelas para as quais foram coletados. Segundo o dispositivo, é possível o fornecimento de dados pessoais a terceiros e a utilização desses dados para fins diversos, desde que haja consentimento de seu titular ou nas hipóteses de tratamento para a execução das competências constitucionais e regimentais do Conselho e de compartilhamento com órgãos ou entidades para a execução de atividades de interesse público.

Em 12 de dezembro de 2023, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) instituiu a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e o Sistema Nacional de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público, por meio da Resolução nº 281, de 12 de dezembro de 2023.⁴⁵⁰

A Resolução foi publicada com a finalidade de regulamentar em âmbito nacional as diretrizes do modelo de proteção de dados no âmbito do Ministério Público da União e dos Estados, em consonância com o disposto no artigo 55-J, § 3º, da Lei Geral de Proteção de Dados, garantindo o direito fundamental à privacidade, que exsurge do artigo 5º, incisos X e LXXIX, da Constituição Federal e o correto tratamento de dados pessoais no contexto da proteção e dos direitos fundamentais de liberdade e do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Além disso, a publicação da Resolução objetiva desenvolver uma cultura de proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais e, também, dos direitos fundamentais de liberdade e do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa

⁴⁵⁰ CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 281 de 12 de dezembro de 2023.** Institui a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e o Sistema Nacional de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/resolucoes/Resolucao-n-281-de-2023-com-anexo.pdf>. Acesso em: 09 jul. 2024.

natural no âmbito do Ministério Público, tanto na atividade administrativa quanto na atividade-fim, bem como no trato das informações da sociedade em geral e do cidadão em particular.

Em seu teor, o artigo 1º da Resolução estabelece as disposições gerais e seus objetivos, enquanto o artigo 2º dispõe sobre os fundamentos da política nacional de promoção da proteção de dados pessoais pelo Ministério Público e o artigo 3º trata dos princípios como vetores da proteção.

A Resolução estabelecerá, ainda, alguns conceitos necessários para interpretar o texto legal (art. 4º), bem como os direitos do titular de dados pessoais mormente os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade (art. 5º).

Convém ressaltar que o Ministério Público possui prerrogativas no exercício regular de suas obrigações e no interesse legítimo da Instituição, independentemente do consentimento dos titulares, no tratamento de dados pessoais, sempre que necessário à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais homogêneos, bem como às atividades preventivas, persecutórias e de produção de conhecimento imprescindíveis à concretização dessas obrigações constitucionais e à salvaguarda dos ativos da Instituição (art. 16).

Ademais, está inserido no artigo 17 que, em defesa dos direitos individuais indisponíveis, difusos, coletivos, individuais homogêneos e no desenvolvimento de ações preventivas, no contexto do exercício persecutório estatal e no âmbito do devido processo legal, o Ministério Público terá acesso incondicional a bancos de dados pessoais de caráter público ou relativos a serviços de relevância pública, bem como a bancos de dados privados, podendo, para tanto, exercitar seu poder de requisição.

Destaca-se a instituição do Sistema Nacional de Proteção de Dados Pessoais (SINDRODAP/MP), que tem por finalidade conferir ao Ministério Público a missão de assegurar a proteção integral dos dados pessoais, incluindo a defesa da autodeterminação informativa contra lesões de terceiros, com preceitos que estabelecem a sua Estrutura Orgânica Nacional, a Unidade Especial de Proteção de Dados Pessoais (UEPDAP), a Secretaria Executiva de Proteção de Dados Pessoais (SEDRODAP) e Comitê Nacional de Encarregados de Proteção de Dados Pessoais (CONEDAP). (artigos 20 a 33).

Em cada ramo do Ministério Público brasileiro deverá ser instituído o Comitê Estratégico de Proteção de Dados Pessoais, órgão colegiado de natureza

permanente, subordinado à chefia da instituição, bem como órgãos destinados à proteção de dados pessoais contra lesões de terceiros em cada ramo e unidade.

O capítulo IV da Resolução estabelece as diretrizes para a proteção e tratamento de dados pessoais pelo Ministério Público para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público em todas as áreas de atuação, com o objetivo de execução e cumprimento das suas atribuições, obrigações, prerrogativas legais e constitucionais.

Vale salientar, que a Unidade Especial de Proteção de Dados Pessoais do Conselho Nacional do Ministério Público, no exercício das competências dispostas na Resolução CNMP nº 281/2023, a qual estabelece as prerrogativas de expedir recomendações, notas técnicas, protocolos, rotinas, orientações e manuais objetivando a proteção de dados pessoais pelos ramos e pelas unidades do Ministério Público, publicou a Orientação nº 001, em 22 de maio de 2024, que traz orientações quanto a providências a serem adotadas por membros do Ministério Público no tocante a gravações audiovisuais para instrução de procedimentos em trâmite no Ministério Público e concretizadas em audiências judiciais e Plenários do Júri.⁴⁵¹

Assim, considerando que a gravação audiovisual implica a coleta e o armazenamento de som e imagem de Promotores de Justiça, Juízes, Advogados, Jurados, vítimas, testemunhas, réus – ou seja, de todas as pessoas presentes no ato e que a imagem constitui um dos principais atributos da personalidade e, por consequência, a gravação configura uma espécie de tratamento de dados pessoais, inclusive de natureza sensível, a teor do disposto no artigo 5º, incisos I, II e X da LGPD. Portanto, ela somente pode ocorrer nas hipóteses legalmente previstas e, desde que observados os princípios elencados na lei, mormente os da boa-fé, da finalidade, da adequação, da necessidade, transparência, prevenção e segurança.

A gravação de audiências não pode ser interpretada de maneira dissociada da nova ordem constitucional, que prevê o direito fundamental à proteção de dados pessoais. Dessa forma, é necessário considerar a incidência de toda a carga principiológica do sistema brasileiro protetivo dos dados pessoais no tratamento dos

⁴⁵¹ CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Orientação nº 001/UEPDAP/CNMP, de 22 de maio de 2024.** Orientações quanto a providências a serem adotadas por membros do Ministério Público no tocante a gravações audiovisuais para instrução de procedimentos em trâmite no Ministério Público e concretizadas em audiências judiciais e Plenários do Júri. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CPAMP/uepdap/ORIENTACAO_UEPDAP_N%C2%BA_01_DE_22_DE_MAIO_DE_2024_Assinada.pdf. Acesso em: 15 ago. 2024.

dados pessoais nos procedimentos investigatórios e nos processos judiciais. Em outras palavras, as gravações somente devem ser possibilitadas com a finalidade específica de registro dos atos procedimentais e processuais ocorridos em audiências, e utilizadas exclusivamente para as finalidades inerentes à atuação dos atores do sistema de Justiça.

A Orientação nº 001/2024 do CNMP, portanto, visa orientar os membros do Ministério Público sob a perspectiva da proteção de dados pessoais, instituindo as diretrizes e normas a serem observadas quando da gravação audiovisual para a instrução de procedimentos cíveis quanto criminais em trâmite no Ministério Público, desde que presididos por Membros. Além disso, aplica-se aos casos de participação de Membros em audiências judiciais públicas, mesmo que estes não a presidam, uma vez que atuam como fiscais da lei, velando pela observância do direito fundamental à proteção de dados pessoais de todos os presentes no ato.

Se o Membro constatar qualquer incidente que implique violação de dados pessoais, a orientação estabelece que ele deverá imediatamente comunicar ao Encarregado de Proteção de Dados Pessoais de seu ramo ou de sua unidade para adoção das medidas cabíveis, bem como, se for caso, requerer ao Magistrado da causa a adoção de medidas neutralizadoras da lesão constatada ao direito fundamental correspondente.

O Conselho Nacional do Ministério Público tratou de um caso envolvendo a Lei Geral de Proteção de Dados em Pedido de Providências formulado por uma sociedade empresarial em face de atos praticados por Procuradores do Trabalho lotados na Procuradoria Regional do Trabalho da 06ª Região, no bojo do procedimento preparatório nº 003110.2020.06.000/9 e do inquérito civil nº 03084.2020.06.000/8, previamente instaurado para apurar supostas irregularidades trabalhistas envolvendo a empresa requerente.

No caso, a empresa pretendeu impedir que os membros do Ministério Público do Trabalho requisitassem dados pessoais de seus funcionários e ex-funcionários, sob a alegação de que estariam protegidos pela Lei Geral de Proteção de Dados.

Alegou que, no âmbito do Procedimento Preparatório de Inquérito, o MPT solicitou à empresa relação com nome, endereço, endereço eletrônico, telefone, data de admissão e de demissão, função de todos os seus atuais empregados, bem como daqueles que foram desligados.

Em resposta à sobredita requisição, a requerente afirmou que enviou somente uma parte das informações requestadas pelo MPT, declarando que não apresentaria a relação com todas as informações que comportam dados sensíveis dos empregados, assim considerados pela nova Lei Geral de Proteção de Dados, razão pela qual apresentou apenas aqueles que não pudessem causar afronta à tal proteção das informações.

Ademais, na resposta à requisição, requereu, ainda, que o MPT esclarecesse a motivação para exibição de tais dados, consoante o disposto artigo 6º, I, da LGPD, que considera: “*informações claras e atualizadas sobre a previsão legal, a finalidade, os procedimentos e as práticas utilizadas para a execução dessas atividades*”, com o respaldo no referido artigo 23, da LGPD.

Em resposta à defesa, o MPT reiterou a requisição das aludidas informações com a finalidade de permitir a notificação dos trabalhadores, caso o *Parquet* considerasse necessária a realização de sua oitiva, sob a advertência de eventuais responsabilizações, inclusive de ordem criminal.

Assim, a empresa requerente alegou que ocorreu excesso de poder investigatório pelo Ministério Público trabalhista, por infringência aos princípios da finalidade e da necessidade, nos termos do artigo 6º, inciso I, da Lei Geral de Proteção de Dados, por descumprimento da previsão inserta no artigo 23, inciso I, da LGPD, bem como pela ausência de probidade e urbanidade.

No bojo do Pedido de Providências, requereu a concessão de liminar para que os Procuradores do Trabalho da 6ª Região fossem impedidos de solicitar à Requerente os documentos enquanto fosse processado o pedido de providências.

O Conselheiro Relator, calcado no poder geral de cautela e considerando a relevância do tema, a necessidade de análise das eventuais balizas ao poder requisitório ministerial e, sobretudo, a atualidade da matéria referente à adequada aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados na seara do Ministério Público brasileiro, concedeu parcialmente a liminar, determinando, com vistas a buscar a mais justa solução ao feito, a suspensão do Inquérito Civil nº 003110.2020.06.000/9 e do Procedimento Preparatório de Inquérito Civil nº 003084.2020.06.000/8 até a análise percuciente da nova documentação acostada aos autos.

No entanto, posteriormente, a requerente apresentou pedido de desistência total do Pedido de Providências, alegando que a Ação Civil Pública movida pelo MPT contra o sindicato patronal do qual faz parte a Requerente, mas que tem personalidade

jurídica própria e discute, nos autos da referida ação, se houve ou não descumprimento de acordo coletivo trabalhista, foi julgada improcedente e, em sendo assim, requereu a extinção do feito, sem decisão de mérito, por perda de objeto deste Procedimento.

Assim, diante do pedido de desistência apresentado pela empresa requerente, o Conselheiro Relator considerou que não havia mais interesse processual que justificasse o prosseguimento do feito, tampouco razões para que o objeto do Pedido de Providências fosse analisado pelo CNMP, razão pela qual revogou a liminar proferida e homologou o pedido de desistência formulado pela parte requerente, determinando o arquivamento do Pedido de Providências.

Percebe-se, pois, que o CNMP não determinou a suspensão integral da investigação, o que demonstra que essa alegação da investigada não merecia prosperar, até mesmo porque o Ministério Público exerce o seu mister constitucional baseado em fatos denunciados ou verificados diretamente pelo membro respectivo, promotor natural designado para o ato, e que necessita de que os meios para a investigação possam ser garantidos, dentre os quais, o poder de requisição. A LGPD, aliás, não poderia se sobrepôr à própria Constituição Federal, que prevê a instituição ministerial como essencial à função jurisdicional, com princípios basilares da independência funcional e autonomia administrativa.

Aliás, a Política de Privacidade de dados instituída pelo Conselho Nacional do Ministério Público teve como objetivo materializar os preceitos e princípios contidos na Lei nº 13.709/18, servindo também como base e referência para outras normatizações internas no âmbito do Ministério Público, ante a relevância da proteção de dados pessoais no Brasil e no mundo, como garantia ao direito fundamental à privacidade, que exsurge do artigo 5º, X e LXXIX, da Constituição Federal.

4.3.2. O Ministério Público do Trabalho como Referência na Implementação da LGPD no âmbito do Ministério Público da União

No âmbito do Ministério Público da União (MPU), o Ministério Público do Trabalho se destaca no tocante à implementação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) em sua atuação e no desempenho de sua finalidade institucional.

A exemplo da Política de Privacidade de dados dos usuários dos serviços públicos prestados pelo Conselho Nacional do Ministério Público, o Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho (CSMPT), em 26 de agosto de 2021, editou a Resolução nº 188/2021⁴⁵², a fim de adotar mecanismos internos de preservação de dados em observância à finalidade institucional e ao respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e da preservação da sua intimidade, à luz Lei nº 13.709/2018 (LGPD).

A Resolução nº 188/2021 teve a sua edição motivada pelo fato de que o Ministério Público do Trabalho, para cumprir suas atribuições, dispõe de dados de pessoas naturais, trabalhadores, trabalhadoras e terceiros que apresentam notícias de fato relatando irregularidades trabalhistas, que são necessários à sua atuação de defesa e garantia dos direitos trabalhistas decorrentes da relação de trabalho, o que enseja a necessidade de que as normas regulamentares internas que disciplinam a atuação ministerial estejam adequadas aos princípios e fundamentos da LGPD.⁴⁵³

Nota-se que a redação dada pelo Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho evidencia de forma explícita a métrica axiológica a ser seguida no âmbito do MPT no tocante à proteção de dados pessoais, enfatizando a sua relação direta dessa proteção com a preservação da dignidade humana e da privacidade de seu titular.

O artigo 2º, em um espectro voltado à notícia de fato, preceitua que os dados exigidos para o recebimento de notícia de fato devem ser resguardados, mantendo-se o sigilo quando requerido e necessário para a preservação da dignidade e garantia da preservação da investigação (*caput*), podendo ser esse sigilo, todavia, afastado para a defesa dos interesses tuteláveis pelo MPT (§ 1º), o que deverá constar em destaque na sua página de denúncias do MPT (§ 2º).

Quanto às notícias de fato que envolverem dados de crianças e adolescentes, o artigo 3º da Resolução nº 188/2021 do CSMPT, dispõe que devem ser observadas as cautelas previstas na LGPD, sendo devidamente resguardados esses dados,

⁴⁵² CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Resolução nº 188, de 26 de agosto de 2021.** Adota mecanismos internos de preservação de dados em observância à finalidade institucional e respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e preservação da sua intimidade, tendo em mira a Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). [S.l.], 2021. Disponível em: <https://midia-ext.mpt.mp.br/pgt/csmpt/resolucoes/resolu188.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2024.

⁴⁵³ Art. 1º O Ministério Público do Trabalho (MPT), no uso de suas atribuições finalísticas, poderá coletar e tratar os dados pessoais necessários, sensíveis ou não, observados sempre os princípios da finalidade, adequação, necessidade, com a proteção dos direitos fundamentais da pessoa, preservação da sua dignidade e privacidade. (*Ibid.*)

observado o seu melhor interesse. Nesse sentido, a Lei nº 13.709/2018 possui seção específica (Seção III – Do Tratamento de Dados Pessoais de Crianças e de Adolescentes) em seu Capítulo II, dedicada à regulamentação do tratamento de dados pessoais.

Com efeito, o artigo 14 da LGPD⁴⁵⁴ estabelece que o tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes deve balizar-se no princípio do melhor interesse (*caput*), devendo, também, ser realizado com o consentimento específico e em destaque dado por pelo menos um dos pais ou pelo responsável legal (§1º), salvo quando a coleta for necessária para contatar os pais ou o responsável legal, e os referidos dados utilizados uma única vez e sem armazenamento, ou para sua proteção, hipótese em que poderão ser coletados dados pessoais de crianças sem o consentimento de pelo menos um dos pais ou do responsável legal (§3º).

Destaque-se também que o §3º do art. 14 da Lei nº 13.709/2018 enfatiza que em nenhum caso poderão ser repassados a terceiros dados pessoais de crianças coletados sem o consentimento de que trata o § 1º do mesmo artigo sem o consentimento a que se refere o § 1º do mesmo artigo, o que reforça a maior preocupação que se deve ter com o tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes.

Com esse fim em mente, o artigo 5º, *caput*, da Resolução nº 188/2021 do CSMPT estabeleceu que o uso compartilhado de dados pessoais pelo MPT deve

⁴⁵⁴ Art. 14. O tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes deverá ser realizado em seu melhor interesse, nos termos deste artigo e da legislação pertinente.

§ 1º O tratamento de dados pessoais de crianças deverá ser realizado com o consentimento específico e em destaque dado por pelo menos um dos pais ou pelo responsável legal.

§ 2º No tratamento de dados de que trata o § 1º deste artigo, os controladores deverão manter pública a informação sobre os tipos de dados coletados, a forma de sua utilização e os procedimentos para o exercício dos direitos a que se refere o art. 18 desta Lei.

§ 3º Poderão ser coletados dados pessoais de crianças sem o consentimento a que se refere o § 1º deste artigo quando a coleta for necessária para contatar os pais ou o responsável legal, utilizados uma única vez e sem armazenamento, ou para sua proteção, e em nenhum caso poderão ser repassados a terceiro sem o consentimento de que trata o § 1º deste artigo.

§ 4º Os controladores não deverão condicionar a participação dos titulares de que trata o § 1º deste artigo em jogos, aplicações de internet ou outras atividades ao fornecimento de informações pessoais além das estritamente necessárias à atividade.

§ 5º O controlador deve realizar todos os esforços razoáveis para verificar que o consentimento a que se refere o § 1º deste artigo foi dado pelo responsável pela criança, consideradas as tecnologias disponíveis.

§ 6º As informações sobre o tratamento de dados referidas neste artigo deverão ser fornecidas de maneira simples, clara e acessível, consideradas as características físico-motoras, perceptivas, sensoriais, intelectuais e mentais do usuário, com uso de recursos audiovisuais quando adequado, de forma a proporcionar a informação necessária aos pais ou ao responsável legal e adequada ao entendimento da criança.

atender a finalidades específicas de implementação de políticas públicas ou de desempenho de suas atribuições legais, respeitados os princípios que orientam a proteção de dados pessoais, em especial, os relativos a crianças e adolescentes.

Em relação ao compartilhamento pelo Ministério Público do Trabalho com entidades privadas de dados pessoais constantes de bases de dados a que tenha acesso, a Resolução nº 188/2021 do CSMPT prevê em seu artigo 6º, como regra geral, a sua vedação, elencando quatro hipóteses excepcionais em que será permitido o compartilhamento.⁴⁵⁵

Por fim, interessante destacar a disposição do art. 7º, que prevê que o Ministério Público do Trabalho poderá compartilhar dados, sensíveis ou não, com órgãos públicos responsáveis pelo cumprimento de suas requisições, a exemplo de órgãos públicos fiscalizadores.

Posteriormente, por intermédio da Portaria PGT nº 258.2022⁴⁵⁶, visando o aprimoramento da estruturação administrativa institucional do MPT, foi alterada a Portaria PGT nº 1314/2017, que instituiu o Regimento Interno Administrativo do Ministério Público do Trabalho, consolidado por meio da Portaria PGT nº 1304/2020, para criar órgão encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais no âmbito do MPT, vinculado ao Gabinete do Procurador-Geral do Trabalho, acrescentando a Seção II-A

⁴⁵⁵ Art. 6º É vedado ao MPT transferir a entidades privadas dados pessoais constantes de bases de dados a que tenha acesso, exceto:

I - em caso de execução descentralizada de atividade pública que exija a transferência, exclusivamente para esse fim específico e determinado, observado o disposto na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011;

II - no caso em que os dados forem acessíveis publicamente;

III - quando houver previsão legal ou a transferência for respaldada em contratos, convênios ou instrumentos congêneres;

IV - na hipótese de a transferência dos dados objetivar exclusivamente a prevenção de fraudes e irregularidades, ou proteger e resguardar a segurança e a integridade do(a) titular dos dados, desde que vedado o tratamento para outras finalidades.

(CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Resolução nº 188, de 26 de agosto de 2021**. Adota mecanismos internos de preservação de dados em observância à finalidade institucional e respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e preservação da sua intimidade, tendo em mira a Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). [S.l.], 2021. Disponível em: <https://midia-ext.mpt.mp.br/pgt/csmpt/resolucoes/resolu188.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2024.)

⁴⁵⁶ PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 258.2022**. Altera a Portaria PGT nº 1314/2017, que instituiu o Regimento Interno Administrativo do Ministério Público do Trabalho, consolidado por meio da Portaria PGT nº 1304/2020, para criar o órgão Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais no âmbito do MPT, vinculado ao Gabinete do Procurador-Geral do Trabalho. [S.l.], 2022. Disponível em: <https://midia-ext.mpt.mp.br/pgt/apge/portal-sge/normas-politicas-publicacoes/arquivos/normas-relativas/portaria-258-2021.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2024.

(Do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais) ao Capítulo I do Título IV da Portaria PGT nº 1304/2020, sendo inseridos os artigos 8º-A e 8º-B⁴⁵⁷.

A criação de órgão específico encarregado pelo tratamento de dados pessoais no âmbito do Ministério Público do Trabalho, além de consistir em uma forma de organização e especialização, revela o comprometimento na operacionalização e materialização dos preceitos da LGPD, representando significativo avanço no tocante à implementação da Lei nº 13.709/2018.

Outro significativo avanço no tocante à normatização interna do Ministério Público do Trabalho para implementação da LGPD está na instituição, por meio da Portaria PGT nº 204/2023⁴⁵⁸, da Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho (PPDP/MPT).

A Política de Proteção de Dados Pessoais no MPT advém da necessidade de dar transparência aos titulares de dados pessoais tratados pela Instituição, vez que o Ministério Público trata dados pessoais, tanto nas atividades administrativas, quanto nas atividades finalísticas e que, portanto, é considerado controlador para os fins legais.

A Portaria PGT nº 204/2023 conta com 28 artigos, elencados em quatro Capítulos: Capítulo I – Das Disposições Gerais; Capítulo II – Dos Envolvidos no Tratamento de Dados Pessoais; Capítulo III – Compartilhamento de Dados Pessoais; e Capítulo IV – Disposições Finais.

Em seu primeiro Capítulo, a Portaria PGT nº 204/2023 traz noções gerais sobre a Política de Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho

⁴⁵⁷ Art. 8º-A Ao Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais incumbe:

I – receber comunicações da Autoridade Nacional de Proteção de Dados e adotar providências;
II – receber e analisar os pedidos encaminhados pelos titulares dos dados pessoais, como reclamações e comunicações, prestar esclarecimentos e adotar providências relacionadas ao tratamento de dados pessoais;

III – orientar, capacitar e conscientizar os servidores e os contratados da instituição a respeito das práticas a serem adotadas em relação à proteção de dados pessoais;

IV - informar e emitir recomendação ao controlador e ao operador;

V – executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares; e

VI – sugerir à Administração Superior do MPT a implementação de outras medidas relacionadas ao atendimento de situações específicas determinadas pela Lei nº 13.709/2018 e/ou à operacionalização do serviço do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais;

Art. 8º-B As demais unidades administrativas do Ministério Público do Trabalho devem fornecer o indispensável apoio e atender às solicitações de informação demandadas pelo Encarregado em relação às operações de tratamento de dados pessoais.

⁴⁵⁸ PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 204/2023**. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho. [S.l.], 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/portaria_204-2023-politica-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

(PPDP/MPT), estabelecendo objetivos, finalidades, direitos dos titulares de dados tratados pelo Ministério Público do Trabalho, além de dispor sobre regras específicas sobre o tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes.

Com efeito, o artigo 1º da Portaria PGT nº 204/2023 dispõe que a PPDP/MPT é instituída para ser compatível não apenas com os requisitos da legislação brasileira, como também com os requisitos das boas práticas e normas internacionalmente aceitas.

Por sua vez, o artigo 2º estabelece que a Política de Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho se aplica a qualquer operação de tratamento de dados pessoais realizada, em meio físico ou digital, pelo Ministério Público do Trabalho, desde que os dados tenham sido coletados em território nacional (*caput*), devendo tais operações ser feitas na persecução do interesse público, no exercício das atribuições legais e constitucionais do Ministério Público do Trabalho (§1º).

Nos moldes do artigo 3º da Portaria PGT nº 204/2023, é objetivo da PPDP/MPT a garantia da gestão sistemática e efetiva de todos os aspectos relacionados à proteção de dados pessoais e dos direitos dos seus titulares, provendo suporte às operações críticas e minimizando riscos identificados e seus eventuais impactos ao titular de dados pessoais e ao Ministério Público do Trabalho.

Para a realização, o artigo 4º estabelece um amplo rol de deveres do MPT no tratamento de dados pessoais, materializando e adequando às atividades do Ministério Público do Trabalho cada um dos princípios elencados no artigo 6º da Lei nº 13.709/2018.

Por exemplo, vislumbra-se a aplicação prática do princípio da finalidade no inciso VII do artigo 4º da Portaria PGT nº 204/2023, que aduz ser política do MPT “reter dados pessoais apenas pelo tempo necessário para cumprir os propósitos declarados e, posteriormente, destruí-los, bloqueá-los ou anonimizá-los com segurança”.

A adequação e a necessidade podem ser visualizadas nos incisos V e VI do artigo 4º da Portaria PGT nº 204/2023, limitando a coleta de dados pessoais estritamente ao que é permitido por lei, devendo ser os objetivos especificados na coleta do consentimento do titular dos dados pessoais, minimizando, quando possível, a coleta dos referidos dados pessoais (inciso V), limitando o uso, retenção, divulgação e transferência de dados pessoais ao estritamente necessário para cumprir com

objetivos específicos, explícitos e legítimos do tratamento de dados pessoais (inciso VI).

A Política de Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho dá especial ênfase ao livre acesso, à qualidade de dados e à transparência do tratamento de dados pessoais, estabelecendo diversos deveres de comunicação clara e adequadas, antes, durante e depois do tratamento dos dados pessoais, como é possível visualizar nos incisos III, IX, X, XI e XII, do artigo 4º da Portaria PGT nº 204/2023.⁴⁵⁹

No tocante à segurança, a PPDP/MPT estabelece diversos mecanismos para proteção dos dados pessoais, como a retenção dos dados pessoais apenas pelo tempo necessário para cumprir os propósitos declarados, devendo, após a utilização para os fins necessários, adequados e declarados, destruí-los, bloqueá-los ou anonimizá-los com segurança (art. 4º, VII); o bloqueio do acesso a dados pessoais e não realizar mais nenhum outro tratamento quando os propósitos declarados expirarem, mantendo-se apenas a retenção dos dados pessoais quando houver exigência legal (art. 4º, VIII); a garantia da rastreabilidade durante todo o tratamento de dados pessoais, incluindo quando dados pessoais forem compartilhados com terceiros (art. 4º, XIII); a documentação e a comunicação, da forma apropriada, de todas as políticas, procedimentos e práticas relacionadas à privacidade e proteção de dados (art. 4º, XVI); e o aprimoramento contínuo dos processos de Privacidade e

⁴⁵⁹ Art. 4º É política do Ministério Público do Trabalho:

[...]

III - comunicar, de forma clara e adequadamente adaptada às circunstâncias, o tratamento de dados pessoais ao titular, antes do momento em que os dados são coletados ou usados pela primeira vez para um novo propósito;

[...]

IX - garantir a precisão e qualidade dos dados pessoais tratados, excetuando-se os casos em que exista uma base legal para manter dados desatualizados;

X - Fornecer aos titulares dos dados pessoais tratados informações claras e facilmente acessíveis sobre as políticas, procedimentos e práticas com relação ao tratamento de dados pessoais realizado pelo Ministério Público do Trabalho, incluindo quais dados são efetivamente tratados, a previsão legal e a finalidade desse tratamento e informações sobre como entrar em contato para obter maiores detalhes;

XI - notificar titulares quando ocorrerem alterações da finalidade do tratamento dos seus dados pessoais;

XII - garantir que titulares tenham a possibilidade de acessar e revisar seus dados pessoais, desde que sua identidade seja autenticada com nível apropriado de garantia, e que não exista nenhuma restrição legal a esse acesso ou à revisão dos dados pessoais;
(PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 204/2023**. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho. [S.I.], 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/portaria_204-2023-politica-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.)

Proteção de Dados Pessoais através da definição e revisão sistemática do Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais (art. 4º, XVII).

O atendimento aos princípios da prevenção, responsabilização e prestação de contas é notável no dever de garantia de prestação de contas durante todo o tratamento de dados pessoais, incluindo quando dados pessoais forem compartilhados com terceiros (art. 4º, XIII); de tratamento integral de violações de dados, garantindo que sejam adequadamente registradas, classificadas, investigadas, corrigidas e documentadas (art. 4º, XIV); de que, na ocorrência de uma violação de dados, todas as partes interessadas sejam notificadas, conforme requisitos e prazos previstos na legislação vigente (art. 4º, XV); e na melhoria contínua dos processos de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais através da definição e revisão sistemática do Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais (art. 4º, XVII).

O inciso XVIII do artigo 4º da Portaria PGT nº 204/2023, por sua vez, em atendimento ao princípio da não discriminação, estabelece ser política do Ministério Público do Trabalho “garantir a não discriminação no tratamento de dados pessoais, impossibilitando que estes sejam usados para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos”⁴⁶⁰.

O artigo 5º da Portaria PGT nº 204/2023 elenca os direitos dos titulares de dados tratados pelo Ministério Público do Trabalho. Dessa forma, o titular de dados pessoais tratados pelo MPT tem o direito de obter, a qualquer momento e mediante requisição, a confirmação da existência de tratamento de seus dados (inciso I); de garantia, pelo MPT, de anonimização, bloqueio ou eliminação de dados pessoais excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto na legislação (inciso II); de ter seus dados pessoais tratados sob a base legal do consentimento eliminados, a qualquer momento e mediante requisição, ratificados os tratamentos realizados sob amparo do consentimento anteriormente manifestado enquanto não houver requerimento de eliminação (inciso III); ao fornecimento, pelo Ministério Público do Trabalho, sempre que solicitado, das informações de entidades públicas e privadas com as quais houve o compartilhamento dos seus dados pessoais (inciso IV); e à

⁴⁶⁰ PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 204/2023**. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho. [S.l.], 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/portaria_204-2023-politica-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

recusa ao tratamento de seus dados pessoais, devendo o Ministério Público do Trabalho informar-lhe as consequências da negativa, bem como o direito de revogar consentimentos prévios (inciso V).

Reforçando o disposto nos artigos 23 a 30, da LGPD, o artigo 6º da Portaria PGT nº 204/2023 reforça a prerrogativa que possui o Ministério Público do Trabalho – seja atuando finalisticamente ou administrativamente – de realizar o tratamento de dados pessoais, independentemente de consentimento dos titulares dos dados, no cumprimento de suas atribuições legais e constitucionais, na execução de políticas públicas, desde que devidamente fundamentadas, no exercício regular de direitos em processo judicial ou administrativo, nos casos de dados tornados manifestamente públicos pelo titular, bem como nas demais hipóteses expressamente autorizadas em lei.

Interessante destacar que, no tocante ao tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes, a Portaria PGT nº 204/2023, em seu artigo 8º, traz previsão muito semelhante à prevista na Portaria CNMP-Presi nº 180/2020, do Conselho Nacional do Ministério Público, ao dispor que o referido tratamento deverá ser pautado pelo melhor interesse e pela máxima proteção do titular, sendo vedado o repasse de dados pessoais de criança a terceiros sem o consentimento específico e destacado de pelo menos um de seus pais ou do responsável legal (*caput*). O §1º do art. 8º estabelece diretrizes acerca da dispensa do consentimento específico e destacado de pelo menos um de seus pais ou do responsável legal, que é possível, embora excepcional, limitando-se às hipóteses em que tal medida for estritamente necessária para a proteção e o melhor interesse da criança ou adolescente e quando a coleta for necessária para contatar os pais ou responsáveis legais, exigindo-se em todos os casos o consentimento para o repasse a terceiros.

No Capítulo II da Portaria PGT nº 204/2023, dedicado à organização e regulamentação referentes aos envolvidos no tratamento de dados pessoais no âmbito do MPT, é instituído o Comitê Estratégico de Proteção de Dados Pessoais (CEPDP), como instância consultiva, propositiva e deliberativa pertinente ao programa, às políticas, às diretrizes, ao planejamento e às ações de governança corporativa em privacidade e proteção de dados pessoais, a que compete, dentre outros, a análise, revisão, aprovação e publicação de políticas e normas relacionadas à governança em privacidade e proteção de Dados Pessoais (art. 10, II); a produção de diagnósticos, estudos e avaliações periódicas a respeito do Programa de

Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais (art. 10, IV); a propositura de a implementação de controles de segurança para a redução de risco e prevenção de quebra de segurança da informação relativa a dados pessoais (art. 10, VII); e o poder de determinar a implementação de um processo de tratamento e resposta a incidentes de privacidade, com a garantia de coleta e preservação de evidências, com vista à instrução administrativa, civil ou penal (art. 10, VIII).

É necessário destacar, também, a regulamentação do compartilhamento de dados pessoais pelo Ministério Público do Trabalho com terceiros, prevista nos artigos 20 a 22 da Portaria PGT nº 204/2023, que poderá ocorrer com finalidades específicas, nas hipóteses de tratamento para a execução das atribuições constitucionais e legais, ou, ainda, mediante consentimento fornecido pelo titular dos dados (art. 20), sendo que, quando ocorrer, o MPT possui o dever de comunicar, de maneira imediata, aos agentes de tratamento com os quais tenha realizado uso compartilhado de dados a correção, a eliminação, a anonimização ou o bloqueio dos dados, para que repitam idêntico procedimento, exceto nos casos em que esta comunicação seja comprovadamente impossível ou implique esforço desproporcional (art. 21).

Por fim, o artigo 22 estabelece uma série de requisitos que devem ser observados pelo MPT no compartilhamento de dados pessoais com terceiros.⁴⁶¹

⁴⁶¹ Art. 22. O Ministério Público do Trabalho deve observar os seguintes requisitos nos processos de compartilhamento de dados pessoais:

I - formalização e registro: o uso compartilhado de dados pessoais deve ser formalizado, em processo administrativo, no qual conste a análise técnica e jurídica que exponha a motivação para a realização do compartilhamento e a sua aderência à legislação em vigor, devendo ser firmado um contrato, convênio ou instrumento congênere no caso de compartilhamento frequente;

II - objeto: os dados pessoais compartilhados devem ser descritos de forma objetiva e detalhada, limitando-se ao que for estritamente necessário ao tratamento;

III - finalidade: deve ser específica, com a indicação precisa de qual atribuição legal será cumprida mediante o compartilhamento, e com a avaliação da compatibilidade entre a finalidade original do tratamento e a finalidade do compartilhamento;

IV - base legal: deve ser indicada a base legal para o compartilhamento;

V - duração do tratamento: deve ser especificada a duração do uso compartilhado dos dados, de acordo com os prazos previstos na lei e nas normas específicas que regem a gestão documental, e a possibilidade de conservação, ou a necessidade de eliminação dos dados pessoais após o término do tratamento;

VI - transparência e direito dos titulares: divulgar informações claras, precisas e facilmente acessíveis aos titulares sobre a realização do compartilhamento, assim como o canal de comunicação com o Encarregado, para que o titular possa exercer seus direitos, e estabelecer as responsabilidades das partes no que se refere a essas divulgações; e

VII - prevenção e segurança: o instrumento que formaliza o compartilhamento deve prever as medidas técnicas e administrativas que serão adotadas para prevenção de incidentes de segurança, proporcionais aos riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais dos titulares dos dados pessoais compartilhados.

§1º O instrumento que formaliza o compartilhamento deve ser comunicado à ANPD e deve especificar em qual a hipótese do Art. 26, § 1º da LGPD se enquadra o compartilhamento.

Percebe-se uma normatização aprofundada realizada pelo Ministério Público do Trabalho no que tange à proteção de dados pessoais, englobando tanto aspectos mais gerais, principiológicos e orientadores do tratamento de dados pessoais realizados quanto aspectos mais específicos, administrativos e organizacionais internos da instituição, mostrando-se em total consonância com os preceitos e finalidades da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), ao criar uma Política de Proteção de Dados Pessoais complexa e, principalmente, aplicável ao cotidiano ministerial.

O avanço e a maturidade da implementação da LGPD no Ministério Público do Trabalho, inclusive, foi objeto do Relatório-Índice de Maturidade LGPD⁴⁶², realizado no âmbito do MPT, tendo como referência a auditoria promovida pelo Tribunal de Contas da União (TCU), em 2022, para elaborar diagnóstico quanto aos controles implementados pelas organizações públicas federais para adequação à LGPD.

No relatório foram analisados diversos resultados baseados em ações realizadas pelo MPT desde 2021, a fim de realizar-se um diagnóstico de maturidade e índice de adequação à LGPD. Para tanto, foram avaliados os resultados a partir de duas perspectivas: (i) estruturação do MPT para a condução da iniciativa de adequação, análise esta que foi subdividida nas dimensões de preparação, contexto organizacional, liderança e capacitação; e (ii) medidas e controles de proteção de dados pessoais implementados pelo MPT, levando-se em consideração a conformidade do tratamento, os direitos do titular, o compartilhamento de dados pessoais, a violação de dados pessoais e as medidas de proteção adotadas pela Instituição.

§2º No caso de tratamento de dados pessoais do MPT por Operador, as funções e responsabilidades dos agentes de tratamento devem ser estabelecidas, bem como as instruções e condições que devem ser observadas no tratamento.

§3º É recomendável que o Ministério Público do Trabalho exija a elaboração do relatório de impacto à proteção de dados pessoais, especialmente no caso da existência de riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais dos cidadãos.

§4º Um novo compartilhamento ou a transferência posterior de dados devem ser autorizados ou vedados expressamente, de forma fundamentada.

(PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 204/2023**. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho. [S.I.], 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lgpd/documentos/portaria_204-2023-politica-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.)

⁴⁶² PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Relatório Índice de Maturidade LGPD do MPT Março/2023**. [S.I.]: Ministério Público do Trabalho, 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lgpd/documentos/relatorio_indice_lgpd_2023.pdf. Acesso em: 12 jul. 2024.

O diagnóstico de maturidade e índice de adequação à LGPD obtido posicionou o Ministério Público do Trabalho em nível intermediário (índice 0,67, em uma escala de 0 a 1). Todavia, se comparado com o resultado do diagnóstico efetuado pelo Tribunal de Contas da União (TCU), em 2021 – cujo índice obtido foi de 0,23, em uma escala de 0 a 1 –, o MPT, em 2023, quase triplicou o seu grau de adequação à LGPD, o que se deve, principalmente, à regulamentação de direitos do titular, de compartilhamento de dados pessoais pelo MPT, de providências perante violação de dados pessoais e de medidas de proteção contra violação de dados pessoais no âmbito institucional.

Visando dar continuidade ao aprimoramento, à adequação e à implementação da LGPD no âmbito institucional, o Ministério Público do Trabalho, em maio de 2023, deu início ao Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho⁴⁶³, que é dividido em três principais etapas – 1. Preparação e Planejamento; 2. Implementação e Execução; 3. Monitoramento e Governança – que dão origem a um ciclo de melhoria contínua dos processos de proteção à privacidade e aos dados pessoais.⁴⁶⁴

Destarte, o Ministério Público do Trabalho tem se mostrado referência no que tange à implementação e adequação de suas atividades e exercício de suas funções

⁴⁶³ “[...] a) ações que demonstrem o comprometimento do Ministério Público do Trabalho em adotar processos e políticas internas que assegurem o cumprimento, de forma abrangente, de normas e boas práticas relativas à proteção de dados pessoais
b) aplicabilidade a todo o conjunto de dados pessoais que estejam sob seu controle, independentemente do modo como se realizou sua coleta;
c) adequação à estrutura, à escala e ao volume de suas operações, bem como à sensibilidade dos dados tratados;
d) elaboração de políticas e implementação de salvaguardas adequadas com base em processo de avaliação sistemática de impactos e riscos à privacidade;
e) ações para o cumprimento do objetivo de estabelecer relação de confiança com o titular, por meio de atuação transparente e que assegure mecanismos de participação do titular;
f) a integração e o alinhamento com a estrutura geral de governança e o estabelecimento e aplicação de mecanismos de supervisão internos e externos;
g) a elaboração de planos de resposta a incidentes e remediação;
h) a previsão e criação de mecanismos para a sua atualização constante, com base em informações obtidas a partir de monitoramento contínuo e de avaliações periódicas;
i) a implementação de mecanismos para demonstração da efetividade do programa de governança em privacidade e proteção de dados pessoais quando apropriado e, em especial, a pedido da autoridade nacional ou de outra entidade responsável por promover o cumprimento de boas práticas ou códigos de conduta, os quais, de forma independente, promovam o cumprimento da Lei nº 13.709, de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais)”

(PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho**. [S.l.]: Ministério Público do Trabalho, 2023. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/lgpd/documentos/programa-lgpd-texto.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2024.)

⁴⁶⁴ *Ibid.*

institucionais à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, primando pelo aprimoramento institucional no tocante à garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais, por meio da edição de atos normativos para o alinhamento institucional à legislação vigente de proteção de dados pessoais, pela criação de uma Política de Proteção de Dados Pessoais e de um Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho.

Embora a implementação integral da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais pelo Ministério Público seja um processo que perdura no tempo, é de suma importância que sejam adotadas todas as medidas institucionais alcançáveis, possíveis e eficazes de garantia ao direito fundamental à proteção de dados pessoais – o que tem ocorrido de forma profícua, conforme analisado –, tendo em vista que, em última análise, a proteção de dados pessoais se relaciona diretamente com a realização das finalidades constitucionais do Ministério Público e com o próprio exercício de suas funções.

No tocante ao exercício de suas atividades finalísticas, é necessário frisar a importância devida às provas digitais para que haja efetiva proteção aos dados pessoais, não apenas sob o prisma institucional, mas, principalmente, visando à defesa de direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis, conforme será analisado a seguir.

4.4. As provas digitais na atuação do Ministério Público e a proteção de dados pessoais

Diante da Sociedade 4.0, caracterizada por um ritmo acelerado de avanço tecnológico, dando origem a uma sociedade altamente digitalizada e interconectada, podem ser visualizados traços de mudança profunda na maneira como as pessoas interagem com a tecnologia e os dados. Fala-se em aprimoramento e adesão cada vez maior à cibercultura⁴⁶⁵.

Nesse contexto, os dados e informações, especialmente os de natureza pessoal, tornaram-se ativos extremamente valiosos. Na esfera econômica, as

⁴⁶⁵ Segundo Pierre Lévy, cibercultura é o “conjunto de técnicas (materiais e intelectuais), de práticas, de atividades, de modos de pensamento e de valores que se desenvolvem juntamente com o crescimento do ciberespaço” (LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Editora 34, 2010. p. 17.)

empresas utilizam esses dados para personalizar produtos e serviços, direcionar campanhas de marketing e tomar decisões estratégicas. No âmbito político, dados pessoais podem ser utilizados, por exemplo, para a construção de identidades virtuais capazes de orientar a formulação de estratégias de governo.

Além disso, no contexto social, as redes sociais e as mídias digitais coletam e manipulam progressivamente dados e informações pessoais, influenciando de forma significativa a formação de opiniões, bem como a filtragem e sugestão de conteúdo para os usuários.⁴⁶⁶

Em virtude dessas mudanças, é imperativo que, ao lado da cibercultura, seja fortalecida uma cultura de proteção de direitos, que se tornam mais vulneráveis diante da exposição excessiva e muitas vezes sutil de dados e informações pessoais na *internet*, visto que o ciberespaço, embora ofereça inúmeras facilidades tecnológicas para fins legítimos, também propicia novas e perigosas formas de violação de direitos fundamentais.

A título exemplificativo, destaca-se o caso envolvendo as empresas *Facebook* (*Meta*) e *Cambridge Analytica*, em 2018, no qual foi revelada a violação massiva de dados pessoais por meio de vazamento sem precedentes que expôs dados de mais de 85 milhões de usuários da rede social *Facebook*. *In casu*, as informações e os dados pessoais foram utilizados, sem consentimento, para fins de realização de propaganda política pela empresa americana *Cambridge Analytica*.

O escândalo deu origem a diversos protestos, em âmbito global, contra as empresas. Em 2019, o *Facebook* estabeleceu um acordo de privacidade no valor de US\$ 5 bilhões com a Comissão Federal de Comércio dos EUA, em razão da violação de privacidade de dezenas de milhões de usuários. No mesmo ano, ajustou um acordo de US\$ 100 milhões com a Comissão de Valores Mobiliários dos EUA, em razão de má-fé com investidores acerca dos riscos de uso indevido de dados de usuários da rede social. Em 2022, a empresa *Meta*, controladora da rede social *Facebook*,

⁴⁶⁶ Na Sociedade 4.0, a pessoa é um indivíduo divisível (Gilles Deleuze), construído de acordo com um perfil dinâmico baseado em palavras-chave e padrões de comportamento rastreados, analisados e classificados por ferramentas de inteligência artificial ou softwares de análise humana que coletam tanta informação quanto possível para detectar suas preferências e atividades potenciais. (YAMADA, Vitor Leandro. **Prova Digital: Um Novo Paradigma Probatório**. Disponível em: <https://portal.trt12.jus.br/sites/default/files/2021-05/Material%20Dr.%20Vitor%20Yamada.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2024.)

concordou em pagar US\$ 725 milhões para encerrar a ação coletiva de privacidade de dados que fora ajuizada nos Estados Unidos contra a empresa.⁴⁶⁷

Casos como esse, envolvendo evasão, comércio e violação de dados e de informações pessoais têm se tornado cada vez mais comuns, inclusive no Brasil. Por isso, merece ser destacada a relevância da atuação do Ministério Público na defesa dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis no ambiente digital, cuja adaptação e atuação eficazes têm sido cruciais para garantir a segurança, a privacidade e a proteção aos dados pessoais dos cidadãos diante dos desafios impostos pela Sociedade 4.0.

Afinal, os direitos sociais exigem uma atuação positiva do Estado para efetivamente produzirem eficácia. Ao discorrer sobre a eficácia dos direitos sociais, Luiz Alberto Gurgel de Faria explica que, não obstante a positivação dos direitos sociais tenha sido integrada nos ordenamentos jurídicos no século XX, a aplicação dessas normas ainda carece de efetivação. No Brasil, os direitos sociais encontram-se dispostos em normas programáticas, exigindo leis integrativas que dependem do legislador constituinte para gozarem de “eficácia plena”, não de apenas “eficácia social”.⁴⁶⁸

Assim, os direitos sociais ainda não possuem a aplicabilidade necessária para garantir uma concreta justiça social, tal como previsto no artigo 193 do Texto Máximo. A saída consiste em soluções político-econômicas, sendo que as decisões judiciais podem, de algum modo, contribuir para suprir as omissões legislativas e alertar os governantes da atual situação.⁴⁶⁹ Nesse sentido, é fundamental a atuação do Ministério Público para efetivamente dar concretude aos direitos sociais, garantindo a privacidade e proteção de dados pessoais no ambiente virtual.

Especificamente no tocante à LGPD (Lei nº 13.709/2018), é importante destacar a previsão de responsabilidade e ressarcimento de danos causados por controladores e/ou operadores que causarem dano, seja patrimonial ou extrapatrimonial, individual ou coletivo, prevista no artigo 42 da LGPD.⁴⁷⁰

⁴⁶⁷ DUFFY, Clare. **Meta reaches a \$725 million agreement to settle the Cambridge Analytica case.** New York: CNN, 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/meta-faz-acordo-de-us-725-milhoes-para-encerrar-caso-sobre-cambridge-analytica/>. Acesso em: 15 jul. 2024.

⁴⁶⁸ FARIA, Luiz Alberto Gurgel de. **Controle da Constitucionalidade na Omissão Legislativa: instrumentos de proteção judicial e seus efeitos.** Curitiba: Ed. Juruá, 2001. p. 39-40.

⁴⁶⁹ *Ibid.* p. 43-45.

⁴⁷⁰ Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

O § 3º do artigo 42 da LGPD, inclusive, reforça o papel e a legitimidade do Ministério Público em ajuizar ações de reparação por danos coletivos, por meio de ações civis públicas, conforme será analisado a seguir.

Em 2020, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) ofereceu Ação Civil Pública com pedido de tutela de urgência, com fulcro na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais em desfavor de uma empresa pela prática de condutas ilícitas e lesivas ao direito à proteção de dados pessoais e à privacidade de diversas pessoas.

In casu, a Unidade Especial de Proteção de Dados e Inteligência Artificial (ESPEC) do MPDFT identificou que a empresa ré estaria realizando a comercialização maciça de dados pessoais de brasileiros de diversas cidades por meio de um site.

O MPDFT identificou um sistema de “pacotes” sendo postos à venda pela empresa, incluindo dados pessoais como nomes, e-mails, endereços postais ou contatos para SMS, bairro, cidade, estado e CEPs, alcançando 500 mil pessoas naturais da cidade de São Paulo/SP.

Todavia, a empresa não se limitava apenas a comercializar dados pessoais de pessoas físicas de apenas uma cidade, oferecendo serviços especializados, com opções de dados pessoais segmentados por profissões, tais como cabelereiros, contadores, corretores, dentistas, engenheiros, médicos, veterinários, enfermeiros e psicólogos de todos os entes federativos, acarretando na exposição generalizada e

§ 1º A fim de assegurar a efetiva indenização ao titular dos dados:

I - o operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do controlador, hipótese em que o operador equipara-se ao controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei;

II - os controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular dos dados respondem solidariamente, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei.

§ 2º O juiz, no processo civil, poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando, a seu juízo, for verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa.

§ 3º As ações de reparação por danos coletivos que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente.

§ 4º Aquele que reparar o dano ao titular tem direito de regresso contra os demais responsáveis, na medida de sua participação no evento danoso.

(BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 15 abr. 2024.)

na violação em massa de direitos de milhões de titulares de dados pessoais, de todos os entes federativos.⁴⁷¹

O Ministério Público do Distrito Federal e Territórios alegou que houve tratamento ilegal de dados pessoais, gerando prejuízo aos titulares e infringindo não apenas a LGPD (Lei nº 13.709/2018), como o Código Civil (Lei nº 10.406/2002), o Marco Civil da *Internet* (Lei nº 12.965/2014), a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) e a Constituição Federal de 1988.

O MPDFT pediu, em tutela de urgência, que o Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR - entidade brasileira responsável pelo registro e manutenção do domínio *facilitavirtual.com.br* –, fosse compelido judicialmente à obrigação de fazer consistente em “congelar” o domínio *facilitavirtual.com.br* até o julgamento final da ação.

Pleiteou, também, que a empresa ré fosse obrigada a não mais comercializar, ainda que gratuitamente e por meios físicos, os dados privados das pessoas como vinha fazendo, pugnando por sua condenação a eliminar todos os dados pessoais tratados de forma irregular, conforme diretrizes da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD.

Na sentença, proferida em 2021, foi julgado procedente o pedido para determinar que a parte Ré se abstenha de comercializar, ainda que gratuitamente e por meios físicos, os dados privados das pessoas a que conseguiu acesso, devendo eliminar todos os dados pessoais tratados de forma irregular, conforme diretrizes da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD, bem como adequar o uso do *site* à legislação de regência, sob pena de desativação e aplicação de multa por descumprimento da ordem judicial, em valor a ser arbitrado em caso de comprovado desatendimento.⁴⁷²

Em outra Ação Civil Pública proposta pelo MPDFT, em 2020, contra um *site* de análises e informações para decisões de crédito e apoio a negócios, foi arguido pelo

⁴⁷¹ MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Justiça atende ação do MPDFT e determina suspensão de site que vende dados pessoais**. Brasília: MPDFT, 2021. Disponível em: <https://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/comunicacao-menu/sala-de-imprensa/noticias/noticias-2021/13306-justica-atende-acao-do-mpdft-e-determina-suspensao-de-site-que-vende-dados-pessoais>. Acesso em: 15 abr. 2024.

⁴⁷² DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (6ª Vara Cível de Brasília). Ação Civil Pública Cível. **Processo nº 0733646-87.2020.8.07.0001**. Juíza de Direito: GABRIELA JARDON GUIMARAES DE FARIA. Brasília, julgado em 27 jul. 2021, publicado em 30 jul. 2021. Disponível em: https://www.mpdft.mp.br/portal/images/2021/SENTENCA_FACILITA_.pdf. Acesso em: 15 abr. 2024.

Parquet que a empresa comercializava dados pessoais de brasileiros, ao ofertar os serviços citados, entre eles, dados de contato, sexo, idade, poder aquisitivo, classe social, localização, modelos de afinidade e triagem de risco – prática que vai contra os princípios da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD.

De acordo com o órgão ministerial, o custo do serviço seria de R\$0,98 e estavam sendo disponibilizados aproximadamente 150 milhões de CPFs, configurando vazamento de dados a partir de um incidente de segurança monetizável, sem que houvesse sequer autorização específica pelos titulares dos dados pessoais que estavam sendo comercializados, ferindo o direito à privacidade, bem como seus direitos à intimidade, à imagem e à proteção de seus dados pessoais.

Diante disso, o *Parquet* pleiteou que fosse concedida tutela de urgência para determinar que a empresa ré suspendesse a comercialização de dados pessoais dos titulares por meio dos produtos “Lista Online” e “Prospecção de Clientes”, sob pena de culminação de multa diária, pugnando, no mérito, pela confirmação da tutela de urgência, com o consequente sobrestamento da comercialização de dados pessoais dos titulares, sob pena de multa diária.

Em primeira instância, o juízo indeferiu o pleito liminar voltado à suspensão da comercialização de dados pessoais dos titulares por meio dos produtos “Lista Online” e “Prospecção de Clientes”, por entender que não haviam sido preenchidos os requisitos para concessão da tutela de urgência.

Todavia, em sede de Agravo de Instrumento, interposto pelo órgão ministerial, a 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) conheceu e deu provimento ao recurso, para determinar a suspensão da comercialização de dados pessoais dos titulares por meio dos produtos “Lista Online” e “Prospecção de Clientes”, sob pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 por venda efetuada.⁴⁷³

⁴⁷³ “AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE CADASTRO DE DADOS PESSOAIS. LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS. CONSENTIMENTO DO TITULAR. DADOS TORNADOS MANIFESTAMENTE PÚBLICOS PELO TITULAR. NÃO OCORRÊNCIA. COMPARTILHAMENTO REMUNERADO. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO ESPECÍFICO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação civil pública, que indeferiu pedido liminar voltado à suspensão da comercialização de dados pessoais dos titulares por parte do controlador. 2. A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - Lei nº 13.709/2018 - autoriza o tratamento dos dados pessoais obtidos mediante obtenção do consentimento do titular, dispensando a exigência de consentimento em relação aos dados tornados manifestamente públicos pelo titular, resguardados os direitos deste (art. 7º, inciso I e § 4º). 3. Não evidenciado que o compartilhamento dos dados, na forma como vem sendo feita pelo controlador, se enquadre na hipótese em que a lei prevê a dispensa do consentimento, concede-se a

Outro caso que mostra a atuação ativa e proativa do Ministério Público na garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais envolve a Ação Civil Pública proposta, em 2022, pelo Ministério Público do Paraná (MP-PR) em face de uma grande empresa de supermercado, que estaria coletando dados pessoais dos clientes em desconformidade com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD. Relata o *Parquet* que a rede de supermercados estaria utilizando um procedimento para validação do consentimento do titular acerca do uso de dados pessoais em um programa de pontuação, sem que fosse informada a finalidade da coleta ou o conteúdo do que estava sendo aceito pelos clientes. Em junho de 2022, foi realizada audiência de conciliação que restou infrutífera. O processo se encontra em tramitação.

As situações anteriormente mencionadas ilustram claramente a conexão entre a defesa e a garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais com as provas digitais, a fim de assegurar uma tutela jurisdicional eficaz e adequada. Nesse sentido, violações ao direito à privacidade, à intimidade e à proteção de dados pessoais, em casos de comercialização *on-line* de dados e informações pessoais, ou de tratamento de dados de forma irregular e ilegal, por exemplo, muitas vezes só podem ser comprovadas pela utilização de provas digitais.

Por certo, é impossível desconsiderar as provas digitais como meio de prova, já que os tempos atuais são marcados pelo impacto e intermediação das tecnologias. Os fatos são registrados digitalmente e os processos tramitam de forma eletrônica.

Ao realizar uma análise comparativa com o Direito Colombiano, em relação ao tratamento de dados por parte do Ministério Público da Colômbia, em um caso julgado pela Corte Constitucional da Colômbia, a Procuradoria Geral da Nação foi responsabilizada por não corrigir os antecedentes criminais de um cidadão colombiano, ou seja, por não realizar o correto tratamento de dados constantes da página web da Procuradoria, mesmo após o requerimento do referido cidadão.⁴⁷⁴

tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC, para determinar a suspensão da comercialização de dados pessoais dos titulares, sob pena de multa. 4. Agravo de Instrumento conhecido e provido. Agravo interno prejudicado.”

(DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (2ª Turma Cível). Agravo de Instrumento. **Acórdão 1341840, Processo nº 07497652920208070000**. Relator (a): CESAR LOYOLA. Brasília, julgamento em 26 mai. 2021, publicado no DJE em 01 jun. 2021.)

⁴⁷⁴ COLOMBIA. Corte Constitucional da Colômbia. Sentencia T-036/16. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-036-16.htm> (tradução livre). Acesso em: 16 ago. 2024.

O autor da ação realizou uma reclamação por e-mail à Procuradoria Geral da Nação, na qual apontou erro nos seus antecedentes criminais, solicitando a exclusão dos dados errôneos. Entretanto, a Procuradoria se omitiu, culminando em violação de direitos fundamentais do titular dos dados pessoais.

A Corte Colombiana consignou que o tratamento de dados era incumbência da Procuradoria Geral da Nação e, segundo a sentença, a omissão em realizar o correto tratamento de dados acarretou violação aos direitos fundamentais do autor daquela ação. No caso, a Corte concluiu que não obstante a impetração do habeas data para retificar as informações constantes dos antecedentes disciplinares do autor, a Procuradoria Geral da Nação desconsiderou o direito fundamental ao habeas data, bem como os princípios da certeza e transparência, ao omitir-se na verificação da veracidade das informações que constavam da base de dados da qual é responsável e ao não realizar o correto tratamento de dados pessoais do titular, mesmo diante da solicitação do autor para excluir as informações.⁴⁷⁵

O Ministério Público Colombiano foi responsabilizado, ante a sua omissão na função de tratar os dados e por não seguir as disposições contidas na Lei nº 1581 de 2012, que dispõe sobre as disposições gerais para a proteção de dados na Colômbia, inclusive os respectivos tratamentos desses dados. Essa responsabilização ocorreu por ter aquela instituição ministerial violado os direitos dos titulares de dados cuja gestão é o responsável. Observe-se que os princípios e as disposições nela contidos são aplicáveis aos dados pessoais registrados em qualquer base de dados, o que inclui entidades de natureza pública ou privada.⁴⁷⁶

Assim como no Brasil, a Lei Colombiana prevê oito princípios para o tratamento de dados pessoais, dos quais os princípios da veracidade e o da transparência são os mais relevantes.⁴⁷⁷

O princípio da veracidade ou qualidade preceitua que a “a informação sujeita a Tratamento deve ser veraz, completa, exata, atualizada, verificável e compreensível. É proibido o Tratamento de dados parciais, incompletos, fracionados ou que induzam

⁴⁷⁵ COLOMBIA. Corte Constitucional da Colombia. Sentencia T-036/16. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-036-16.htm>, Acesso em: 16 ago. 2024

⁴⁷⁶ COLOMBIA. Ley 1581 de 2012. Reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 1377 de 2013, Reglamentada Parcialmente por el Decreto 1081 de 2015. Ver sentencia C-748 de 2011. Ver Decreto 255 de 2022. Disponível em: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=49981> (tradução livre). Acesso em: 16 ago. 2024.

⁴⁷⁷ *Ibid.*

a erro”. Os responsáveis ou encarregados pelo tratamento de dados estão obrigados a ajustá-los para que permaneçam verdadeiros e atuais.

No que se refere ao princípio da transparência, assim como na Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, pressupõe que, no tratamento de dados, deve ser garantido ao titular de dados que obtenha do Responsável pelo Tratamento ou do Encarregado do Tratamento, a qualquer momento e sem restrições, informações sobre a existência de dados que lhe digam respeito.

A Constituição da Colômbia prevê, em seu artigo 277, as funções da Procuradoria Geral da Nação, dispondo que o órgão de controle possui a responsabilidade de vigiar o cumprimento das decisões judiciais e dos atos administrativos, zelar pelo exercício diligente e eficiente das funções administrativas e exercer a vigilância da conduta oficial de quem desempenha funções públicas. Desse modo, a Procuradoria é responsável pelo registro de antecedentes e o tratamento dos dados pessoais registrados na base de dados que contém o registro de antecedentes disciplinares, da qual o órgão de controle é responsável, está sujeito às normas e princípios previstos na Lei 1581 de 2012.⁴⁷⁸

Além disso, o Ministério Público colombiano deve garantir o direito ao *habeas data* aos cidadãos e o tratamento de dados deve seguir o disposto na Lei nº 1581 de 2012, respeitando o acesso, inclusão, exclusão, correção, adição, atualização e certificação dos dados, de acordo com os princípios que regulam o processo de administração de dados pessoais.⁴⁷⁹

Dessarte, no exercício da função de tratamento de dados, a Procuradoria Geral da Nação colombiana tem a obrigação de se ajustar às disposições contidas na Lei nº 1581 de 2012, e, em caso de não o fazer, violará os direitos fundamentais dos titulares dos dados cuja gestão é responsável.⁴⁸⁰

⁴⁷⁸ COLOMBIA. Constitución Política de la República de Colombia. Disponível em: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html (tradução livre). Acesso em: 16 ago. 2024.

⁴⁷⁹ COLOMBIA. Corte Constitucional da Colombia. Sentencia T-036/16. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-036-16.htm> (tradução livre). Acesso em: 16 ago. 2024.

⁴⁸⁰ COLOMBIA. **TEMA:** ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS. EJERCICIO DE LA FUNCION DE TRATAMIENTO DE ESTE TIPO DE DATOS POR PARTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION. **RESUMEN:** La vulneración de derechos fundamentales se atribuye a la omisión de la Procuraduría General de la Nación de corregir los antecedentes disciplinarios del actor, en los que figuran sanciones principales y accesoria por multa de 200 smmlmv, prisión por 21 años e inhabilidad para ejercer sus derechos y funciones públicas por 20 años, las cuales, según el peticionario, no corresponden a la realidad. Se aborda el análisis de los siguientes temas: 1º. El derecho al habeas data y su alcance. 2º. La finalidad de los antecedentes disciplinarios y el ejercicio de la función de tratamiento

Ao analisar o direito fundamental à prova, bem como a sua utilização no processo, devem ser considerados outros direitos fundamentais processuais, uma vez que a proteção de dados pessoais e os demais direitos que compõem a esfera privada da pessoa não são absolutos, assim, devem ser ponderados com outros bens jurídicos que carregam a mesma envergadura constitucional, observando os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da proporcionalidade.⁴⁸¹

Como demonstrado, a alegação de que a prova digital viola o direito à privacidade e à intimidade não se sustenta diante da autorização legal para a sua utilização em processos judiciais. Do mesmo modo, é assente na doutrina e na jurisprudência que nenhum direito fundamental tem valor absoluto, assim, são relativos e limitáveis. A relatividade dos direitos fundamentais consiste, justamente, no fato de que outros direitos consagrados constitucionalmente os limitam, e, em sendo assim, diante da tensão entre direitos fundamentais, caberá o sopesamento pelo magistrado com o intento de decidir o mais adequadamente aplicável ao caso concreto.

Na seara trabalhista, também são diversas as situações em que as provas digitais se tornam fundamentais para efetiva e adequada tutela jurisdicional.

O panorama das relações trabalhistas contemporâneas é marcado por uma diversidade de cenários nos quais as provas digitais se erigem como pilares para a comprovação da ocorrência de ilícitos trabalhistas, já que é expressiva a utilização de meios e plataformas digitais nas relações de trabalho que se firmam.

Nos locais das empresas e nos espaços nos quais as relações de trabalho são desenvolvidas, são utilizados aplicativos de vendas, controle de viagens, de tempo de

de este tipo de datos por parte de la Procuraduría General de la Nación y, 3º. La carencia actual de objeto por hecho superado. La Corte concluye que la Procuraduría General de la Nación desconoce el derecho fundamental al hábeas data y en particular los principios de certeza y transparencia, cuando omite verificar la veracidad de la información que figura en la base de datos de la cual es responsable, a pesar de que el titular del dato solicita que se excluya tal información. Se CONCEDE el amparo solicitado y se advierte al Ministerio Público que en ejercicio de su función de tratamiento de datos tiene la obligación de ceñirse a las disposiciones contenidas en la Ley 1581 de 2012, porque de desconocerlas, vulneraría los derechos de los titulares de los datos de cuyo tratamiento es responsable.) Julgado em 08 de fevereiro de 2016. Corte Constitucional da Colombia. Sentencia T-036/16. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-036-16.htm>. Acesso em: 16 ago. 2024.

⁴⁸¹ MACHADO, Hermenegilda Leite. **Prova digital e privacidade**. In: Provas digitais no processo do trabalho: realidade e futuro. Campinas: Editora Lacien, 2022, p. 169.

trabalho, de pagamento, câmeras de monitoramento, catracas de acesso, registro de acesso de computadores, gravações ambientais. Todos os registros têm força probatória nos processos judiciais.⁴⁸² Muitos fatos também podem ser comprovados por postagens em redes sociais de livre acesso ou por geolocalização.

São muitos os exemplos de ilícitos praticados nas relações de trabalho que contam com a utilização de meios e plataformas digitais e que podem ser comprovados por meio de provas digitais, como a realização de horas extras pela comunicação ou exigência de prestação de serviços ao empregador por parte de um(a) empregado(a), fora de seu horário de trabalho; ou mesmo a prática de assédio sexual e/ou moral por parte do empregador, pela constatação de envio de mensagens, imagens ou arquivos em conversa privada com um(a) empregado(a) em redes sociais ou aplicativos de mensagens que demonstrem a ocorrência do ilícito.

A admissibilidade da prova digital no processo do trabalho pode complementar as demais modalidades de prova ou aportar ao processo como provas autônomas, quando não houver outras provas para dirimir situações.⁴⁸³

Nos processos trabalhistas, há inúmeros dados pessoais sensíveis, que, se expostos, tornam a pessoa física vulnerável a fraudadores e estelionatários, justificando a necessidade de fazer uso de mecanismos de sigilo de peças processuais no âmbito do Poder Judiciário.⁴⁸⁴

Nesse sentido, diante do cenário de plataformização do trabalho⁴⁸⁵, as provas digitais têm sido de fundamental importância para a análise, por exemplo, de jornadas de trabalho cumpridas por motoristas de aplicativo e para a comprovação de utilização

⁴⁸² MACHADO, Hermenegilda Leite. **Prova digital e privacidade**. In: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle. AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de (Coord.). Provas digitais no processo do trabalho: realidade e futuro. Campinas: Editora Lacien, 2022. p. 169.

⁴⁸³ *Ibid.* p. 170.

⁴⁸⁴ MINHARO, Eroidle Ribeiro dos Santos. Provas digitais, **Lei geral de proteção de dados e princípio da publicidade processual**. In: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle. AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de (Coord.). Provas digitais no processo do trabalho: realidade e futuro. Campinas: Editora Lacien, 2022. p. 200.

⁴⁸⁵ Segundo Ludmila Costhek Abílio, Henrique Amorim e Rafael Grohmann, plataformização significa “a crescente dependência de mecanismos de plataformas nos mais diferentes setores da vida, isto é, como a introdução de plataformas digitais significa mudanças e/ou permanências em aspectos sociais e culturais”, sendo que, no âmbito trabalhista, significa “compreender o processo de dependência de plataformas digitais para execução de atividades de trabalho, e as implicações disso em distintas dimensões, tais como processos de extração de valor, mudanças no controle e organização do trabalho com dataficação e gerenciamento algorítmico, o papel de materialidades e infraestruturas das plataformas (data centers, cabos submarinos), e as plataformas de vigilância sobre trabalhadores” (ABÍLIO, Ludmila Costhek; AMORIM, Henrique; GROHMANN, Rafael. Uberização e plataformização do trabalho no Brasil: conceitos, processos e formas. **Sociologias**, v. 23, p. 26-56, 2021. p. 36.)

de mecanismos de gamificação e de existência de subordinação algorítmica em relações de trabalho intermediadas por aplicativos.

O Ministério Público do Trabalho, nessa esteira, tem proposto diversas Ações Civis Públicas visando sanar irregularidades e garantir o cumprimento integral das normas trabalhistas por parte de “empresas de aplicativos”.

Em 2019, o MPT ajuizou Ação Civil Pública pleiteando o reconhecimento de vínculo de emprego, com a incidência de todas as normas de proteção, bem como indenização por dano moral coletivo em valor não inferior a R\$ 24 milhões contra duas grandes empresas de aplicativos de motofrete pertencentes a um mesmo grupo econômico por fraudes às normas trabalhistas, pela sonegação a relação de emprego mantida com os entregadores e condutores profissionais e pelo descumprimento de todas as normas de saúde e segurança que regem o trabalho dos motofretistas.⁴⁸⁶

Na ocasião, o *Parquet* trabalhista utilizou-se e colheu provas digitais capazes de evidenciar que a principal atividade desenvolvida pelas empresas não era de mero desenvolvimento de aplicativos e de mantenedora de tecnologia de compartilhamento, como alegado pelas requeridas, mas de oferecimento aos usuários finais (empresas, restaurantes e clientes) de serviços de transporte de mercadoria, de forma que os aplicativos seriam apenas uma ferramenta de trabalho para a operacionalização de sua atividade principal. Vê-se, portanto, a importância da utilização de provas digitais para casos como esse, já que o contexto fático-jurídico a que está situado é intrinsecamente virtual e digital.

Em 2023, o Ministério Público do Trabalho propôs Ação Civil Pública contra uma empresa de transporte por intermédio de aplicativo, pleiteando o reconhecimento da existência de vínculo empregatício entre a Ré e seus motoristas, colhendo diversas provas digitais e outras tradicionais (“analógicas”), avaliando a condição da atividade de transporte de pessoas e toda a estrutura da empresa que evidencia a posição da empresa e dos motoristas como empregador e empregados, respectivamente. Também, foram colhidas diversas provas que demonstram o objeto social da ré com o uso de tecnologia para a prestação de serviço de transporte, de forma a descartar a possibilidade de trabalho autônomo, já que foram apresentadas provas que

⁴⁸⁶ MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO EM SÃO PAULO. Empresas de aplicativos de motofrete são alvo de ação civil pública ajuizada do Ministério Público do Trabalho por burlarem relação de emprego. São Paulo: MPT 2ª Região, 2019. Disponível em: <https://www.prt2.mpt.mp.br/619-empresas-de-aplicativos-de-motofrete-sao-alvo-de-acao-civil-publica-ajuizada-do-ministerio-publico-do-trabalho-por-burlarem-relacao-de-emprego>. Acesso em: 18 mar. 2024.

demonstram que substancialmente não há liberdade de decisão a respeito do próprio trabalho. O *Parquet* pleiteou, também, a condenação da Ré ao pagamento de danos morais coletivos.

Em sede decisória, o juízo da 4ª Vara do Trabalho de São Paulo julgou parcialmente procedente a Ação Civil Pública proposta pelo MPT. Analisando as provas do processo, entendeu que a empresa Ré teria agido de forma planejada com o objetivo de não cumprir a legislação trabalhista, previdenciária, de saúde e de assistência, omitindo-se em suas obrigações dolosamente, quando tinha o dever constitucional e legal de observar tais normas. Reconheceu-se a existência de relação de emprego, condenando a empresa Ré a obrigação de fazer consistente na observação da legislação aplicável aos contratos firmados com seus motoristas, devendo efetivar os registros em CTPS digital na condição de empregados de todos os motoristas ativos, bem como daqueles que vierem a ser contratados a partir da decisão, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 para cada motorista não registrado, condenando, também, a Ré ao pagamento de danos morais coletivos no importe de R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais).⁴⁸⁷

Ante todo o exposto, é possível visualizar que os diálogos contínuos estabelecidos entre as provas digitais e a proteção de dados pessoais alcançam não só aspectos de finalidade (como, por exemplo, a utilização de provas digitais para comprovar a violação às normas de proteção de dados pessoais), como, também, aspectos de validade das próprias provas digitais.

Isso porque, por exemplo, sob o aspecto da produção e coleta de provas digitais, além da observação dos requisitos específicos de validade das provas digitais (autenticidade, integridade e cadeia de custódia), a produção e coleta de tais provas, quando se tratando de dados pessoais, devem, em regra, assegurar que o consentimento do titular dos dados foi obtido de forma apropriada, sob pena de invalidação da prova (LGPD, art. 7º, I). Da mesma forma, a LGPD, *v.g.*, impõe a obrigação de adotar medidas de segurança adequadas para proteger os dados pessoais (art. 6º, VII e art. 46 e seguintes, da Lei nº 13.709/18), o que se aplica não

⁴⁸⁷ SÃO PAULO. 4ª Vara do Trabalho de São Paulo. Ação Civil Pública Cível. **ACPCiv 1001379-33.2021.5.02.0004**. Mauricio Pereira Simões. Brasília, julgado em: 14 set. 20203, publicado em: 14 set. 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001379-33.2021.5.02.0004/1#79476f4>. Acesso em: 18 mar. 2024.

apenas à coleta, mas também ao armazenamento e compartilhamento das provas digitais, garantindo a confidencialidade e a integridade dos dados.

É mister, portanto, reconhecer a importância das provas digitais como elementos essenciais que concorrem de maneira substancial para haver pleno e efetivo acesso à justiça. Tal contribuição, por conseguinte, reverbera de modo integral na eficácia e efetividade do sistema jurídico em sua totalidade, em especial sob a perspectiva do Ministério Público na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis.

CONCLUSÃO

A razão do desenvolvimento da presente pesquisa foi analisar, a partir da compreensão do arcabouço legal de proteção de dados pessoais e das características e particularidades das provas digitais, a adaptação e a conformidade da atuação do Ministério Público aos preceitos e axiomas estabelecidos pela LGPD.

Foi possível perceber que, sob a perspectiva histórico-finalística, o Ministério Público é instituição social idônea, cujo papel primordial consiste em salvaguardar os ideais democráticos e da sociedade como um todo, muitas vezes protegendo-a dos próprios poderes constituídos.

No que concerne ao poder de requisição conferido ao Ministério Público, verificou-se que este se configura como um importante mecanismo para dar efetividade à atuação do Ministério Público, sendo que, em sua ausência, o *Parquet* não obteria êxito no desempenho da sua missão constitucional, que constitui um poder-dever de agir visando a proteção do interesse público primário da sociedade.

Notou-se que, no exercício do poder de requisição, torna-se imperativo que o Ministério Público oriente suas ações pelo estrito cumprimento da legalidade e pela preservação integral das informações e dados obtidos, com especial atenção àqueles de natureza pessoal, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Foi analisada a contemporaneidade, caracterizada pela digitalização das relações, interações e processos de comunicação e vivência sociais. Nesse contexto, a sociedade adquire novas dimensões e perspectivas que vão além do âmbito físico do conceito tradicional de "mundo". Surgem, assim, os conceitos de ciberespaço, cibercultura e sociedade em rede, que, em suma, traduzem a realidade do ambiente virtual, marcado, principalmente, pela complexificação resultante de uma altíssima capacidade computacional de processamento e do o trinômio Big Data, *Internet* das Coisas e Inteligência Artificial. Como resultado desse cenário, emergem novas formas de relações profissionais, sociais, políticas e jurídicas.

Evidenciou-se que a hipertrofia do ambiente virtual resulta na fragilização de importantes aspectos da privacidade. Nesse cenário, dados e informações pessoais encontram-se cada vez mais presentes, disponíveis e, principalmente, vulneráveis, tornando-se imperativo estabelecer mecanismos de proteção e de parâmetros jurídicos para garantia e eficácia de seus direitos fundamentais.

Reconheceu-se a necessidade de avanços na regulamentação e normatização do ciberespaço, com particular ênfase na proteção de dados pessoais, visando salvaguardar direitos fundamentais e humanos, prevenindo e remediando os processos de vulnerabilização dos dados pessoais – e, em última instância, dos próprios indivíduos –, resultantes da crescente digitalização das relações humanas. Como exemplo do progresso nesse contexto, foram destacadas com maior ênfase a *General Data Protection Regulation* (GDPR), na União Europeia, e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD - Lei nº 13.709/2018), no Brasil, embora não representem os pioneiros marcos regulatórios voltados para a preservação da privacidade e dos dados pessoais.

Estudou-se a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), que representa um avanço significativo na segurança e proteção de dados na *internet*, pois estabelece normas claras e rigorosas para a coleta, o uso e o armazenamento de dados pessoais, visando garantir a transparência para os titulares de dados, ou seja, as pessoas a quem os dados se referem, sobre como seus dados pessoais estão sendo utilizados, para quais finalidades e por quem.

Além disso, foi possível perceber que a LGPD responsabiliza aqueles que coletam e armazenam os dados pessoais pela proteção e manutenção da privacidade dessas informações, o que significa que empresas e organizações que não cumprirem as regras estabelecidas podem ser punidas com sanções que incluem multas e até mesmo a proibição de realizar atividades que envolvam o tratamento de dados.

Verificou-se a importância de que a documentação da cadeia de custódia é primordial para assegurar o potencial epistêmico das fontes de provas reais, assegurando o registro rigoroso de todos que tiveram fisicamente os elementos de prova, desde a sua coleta até a sua apresentação em juízo por algum meio de prova correspondente, como através da inspeção judicial, juntada de documentos ou laudo pericial, e que qualquer interferência indevida durante esse trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade.

Sendo certo, igualmente, não existir óbice para que essa exigência de validade também possa ser aplicada ao processo não penal, pois há de se assegurar a legitimidade e a confiabilidade da prova, inclusive a digital, no âmbito processual como um todo, não se restringindo essa garantia apenas à seara criminal, até mesmo porque é essencial a preservação da autenticidade e da integridade do material probatório.

Analizou-se os fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, quais sejam: o respeito à privacidade, a autodeterminação informativa, a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, a livre iniciativa, a livre concorrência, a defesa do consumidor, os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Sob a perspectiva axiológica da LGPD, aprofundou-se no estudo dos princípios da finalidade, adequação, necessidade, livre acesso, qualidade dos dados, transparência, segurança, prevenção, não discriminação e responsabilização e prestação de contas, reconhecendo-se que o legislador optou por posicionar o princípio da boa-fé como o primeiro e precursor dos demais princípios de forma intencional.

Explicou-se que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais sofreu influência do conceito de *Privacy by Design* (PbD) – “Privacidade desde a Concepção” -, servindo como alicerce para os princípios previstos na Lei nº 13.709/18 e para o sistema de proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico, demonstrando que a proteção aos direitos fundamentais à privacidade (CF, art. 5º, X) e à proteção dos dados pessoais (CF, art. 5º, LXXIX) caminham lado a lado.

Defendeu-se que a compreensão do sistema de proteção de dados pessoais, com ênfase na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, é fundamental, inclusive, para o delineamento e parametrização da produção de provas digitais no ordenamento jurídico brasileiro, encontrando o direito à produção de provas novas balizas e novos horizontes com a digitalização das relações sociais, políticas e, em especial, jurídicas, influenciando a atuação de operadores do direito e do próprio Ministério Público.

Restou evidente o papel imprescindível que a prova assume dentro do processo, ocupando posição central para o alcance da efetiva realização da tutela jurisdicional. Isso ressalta que o direito à prova é um direito fundamental, necessário para a concretização de outros direitos fundamentais processuais, como o direito ao contraditório e à ampla defesa (CF, art. 5º, LV), ao efetivo exercício do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV) e à inafastabilidade da efetiva tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV).

Nesse sentido, reconheceu-se que o exercício do direito fundamental à prova deve estar pautado por um critério ampliativo, ou seja, a regra deve ser a admissibilidade dos mais diversos meios e formas de prova, devendo ser excepcional qualquer forma de restrição ao exercício do direito à prova. Todavia, assim como todos os outros direitos fundamentais, o direito à prova encontra limitações quando colide com outros direitos, cabendo analisar, no caso concreto, a melhor forma de harmonizar os direitos em colisão sem que se suprima integralmente um direito em detrimento de outro.

No tocante aos limites do direito fundamental à prova, percebeu-se que o direito à prova não pode ser exercido como instrumento para subverter ou enfraquecer outros direitos e garantias fundamentais. Assim, devem ser consideradas inadmissíveis no processo provas obtidas por meios ilícitos, como regra, sendo essencial que o direito à prova e o seu efetivo exercício se compatibilizem formal e materialmente com os ditames constitucionais e legais que os regem.

Defendeu-se, ainda, ser necessário que haja a adequação normativa às necessidades e aos contextos sociais e fáticos que orientam e formam o *background* da atividade probatória, sob pena de se adentrar em um estado de erosão contínua do direito fundamental à prova pelo descompasso entre norma e realidade.

No tocante às provas digitais, evidenciou-se que provas eletrônicas e digitais não diferem, em essência, de provas tradicionais, podendo ser identificados atributos comuns de proveniência, autenticidade, forma e conteúdo inerentes a toda documentação jurídica, ocorrendo, todavia, que atributos sofrem uma leve adaptação, considerando aspectos próprios das provas digitais.

Foi possível notar que, devido às características peculiares que possuem as provas digitais, existem critérios diferenciados de validade e de admissibilidade da prova digital no processo, quando em comparação com as provas tradicionais, como consequência da imaterialidade e volatilidade das provas digitais, sendo, portanto, indispensável que sejam estabelecidos padrões mínimos para o preenchimento de requisitos de validade e admissibilidade atinentes à autenticidade, integridade e cadeia de custódia, justamente para tornar tais provas viáveis e confiáveis.

Nesse ponto, salientou-se a imprescindível tarefa do Ministério Público em manter-se sempre adaptado para evitar que os avanços tecnológicos possam abrir brechas que permitam que os direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis sejam violados e/ou não sejam efetivados em sua plenitude.

Viu-se que, em sede de compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública, segundo o entendimento estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal, o compartilhamento de dados pessoais entre órgãos e entidades da Administração Pública pressupõe: (i) a eleição de propósitos legítimos, específicos e explícitos para o tratamento de dados; (ii) a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas; (iii) a limitação do compartilhamento ao mínimo necessário para o atendimento da finalidade informada; e (iv) o cumprimento integral dos requisitos, garantias e procedimentos estabelecidos na Lei Geral de Proteção de Dados, no que for compatível com o setor público.

Dessa forma, o entendimento do Supremo Tribunal Federal deve guiar, inclusive, a atuação do Ministério Público, seja em suas atividades finalísticas ou administrativas, a fim de que o exercício de seu papel constitucional seja pautado na proteção, também, dos dados pessoais utilizados e tratados no âmbito institucional.

Foi possível notar que o Ministério Público possui normatização aprofundada no que tange à proteção de dados pessoais, englobando tanto aspectos mais gerais, principiológicos e orientadores do tratamento de dados pessoais realizados quanto aspectos mais específicos, administrativos e organizacionais internos da instituição.

Reconheceu-se que, em especial, o Ministério Público do Trabalho tem apresentado significativo avanço e maturidade de implementação da LGPD, sendo referência no que tange à implementação e adequação de suas atividades e exercício de suas funções institucionais à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, primando pelo aprimoramento institucional no tocante à garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais, por meio da edição de atos normativos para o alinhamento institucional à legislação vigente de proteção de dados pessoais, pela criação de uma Política de Proteção de Dados Pessoais e de um Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho.

Argumentou-se que, embora a implementação integral da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais pelo Ministério Público seja um processo que perdura no tempo, é de suma importância que sejam adotadas todas as medidas institucionais alcançáveis, possíveis e eficazes de garantia ao direito fundamental à proteção de dados pessoais, tendo em vista que, em última análise, a proteção de dados pessoais se relaciona diretamente com a realização das finalidades constitucionais do Ministério Público e com o próprio exercício de suas funções.

Notou-se que os diálogos contínuos estabelecidos entre as provas digitais e a proteção de dados pessoais alcançam não só aspectos de finalidade (como, por exemplo, a utilização de provas digitais para comprovar a violação às normas de proteção de dados pessoais), como, também, aspectos de validade das próprias provas digitais, evidenciando-se, por exemplo, que, sob o aspecto da produção e coleta de provas digitais, além da observação dos requisitos específicos de validade das provas digitais (autenticidade, integridade e cadeia de custódia), a produção e coleta de tais provas, quando se tratando de dados pessoais, devem, em regra, assegurar que o consentimento do titular dos dados foi obtido de forma apropriada, sob pena de invalidação da prova.

Por fim, reconheceu-se, pela análise de casos concretos, a importância das provas como elementos essenciais que concorrem substancialmente para o pleno e efetivo acesso à justiça, reverberando, por conseguinte, na eficácia e efetividade do sistema jurídico em sua totalidade, em especial sob a perspectiva do Ministério Público na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis.

Como se percebe, o presente trabalho possui uma discussão inédita, em trazer temáticas diversas, como provas digitais, poder de requisição do Ministério Público e a proteção de dados, na formação de um entendimento de que o (a) integrante do Ministério Público pode utilizar-se de seus poderes requisitórios nos processos em que investiga alguma prática ou conduta ilícita, seja no processo penal, seja no processo civil ou não penal, em provas digitais e fazer uso delas, sem perder de vista a necessidade de preservar os dados sob a sua responsabilidade. Essa é uma contribuição que entendo que continua para a sociedade jurídica, inclusive, em situações concretas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABÍLIO, Ludmila Costhek; AMORIM, Henrique; GROHMANN, Rafael. Uberização e plataformação do trabalho no Brasil: conceitos, processos e formas. **Sociologias**, v. 23, p. 26-56, 2021.

ALEXY, Robert. **Derecho e razón práctica**. México: Fontamara, 1993.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.

ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 3ª Edição Revista e Ampliada. Rio de Janeiro: Lumen Iures, 2006.

ARAÚJO, Heitor Vinícius Lomeu. **O processo de construção da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) para regular o uso de dados pessoais no Brasil**. 2022. 46 f., il. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Gestão de Políticas Públicas) — Universidade de Brasília, Brasília, 2022.

ARAÚJO, Matheus Oliveira. A cadeia de custódia da prova e o relatório de inteligência financeira do COAF/UIF: repercussões do Recurso Extraordinário nº 1.055.941/SP no âmbito probatório. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 9, n. 3, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i3.874>. Acesso em: 14 ago. 2024.

ASSIS, Araken de. **Processo civil brasileiro** – parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos, v. 1. 2. ed. São Paulo: RT, 2016.

BADARÓ, Gustavo Henrique. A cadeia de custódia da prova digital. In: SARLET, Ingo Wolfgang et al. **Direito probatório**. Londrina: Thoth, 2022. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/8351444/mod_resource/content/0/BADAR%C3%81%20-%20A%20cadeia%20de%20custo%C3%81dia%20da%20prova%20digital%20PUPUC.pdf. Acesso em: 13 ago. 2024.

BADARÓ, Gustavo H. **Processo Penal**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2018.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Discrecionariedade e Controle Jurisdicional**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BONNA, Alexandre Pereira et al. **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Lei nº 13.709/2018**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022.

BRADLEY, Craig M. Murray v. United States: The Bell Tolls for the Search Warrant Requirement. **Ind. LJ**, v. 64, p. 907, 1988.

BRAMAN, Sandra. **Change of State**: information, policy and power. London: MIT Press, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Constituição Federal de 1988. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 9 fev. 2024.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824)**. Constituição Política do Império do Brasil, elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25.03.1824. 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 9 mar. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 13 ago. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 10.046, de 9 de outubro de 2019**. Dispõe sobre a governança no compartilhamento de dados no âmbito da administração pública federal e institui o Cadastro Base do Cidadão e o Comitê Central de Governança de Dados. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/decreto/D10046.htm. Acesso em: 13 mar. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 10.278, de 18 de março de 2020**. Regulamenta o disposto no inciso X do caput do art. 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e no art. 2º-A da Lei nº 12.682, de 9 de julho de 2012, para estabelecer a técnica e os requisitos para a digitalização de documentos públicos ou privados, a fim de que os documentos digitalizados produzam os mesmos efeitos legais dos documentos originais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/decreto/d10278.htm. Acesso em: 29 mar. 2024.

BRASIL **Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm. Acesso em 28 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 28 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/L13105compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em: 15 abr. 2024.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. 1985. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. 1989. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996.** Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9296.htm. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. **Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001.** Institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras providências. 2001. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/antigas_2001/2200-2.htm. Acesso em: 28 mar. 2024.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 8045/2010.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490263>. Acesso em: 13 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma). Recurso Especial. **Resp 1.638.420/CE.** Relator(a): Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Julgado em 4 dez. 2018, publicado em: 14 dez. 2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201202169157&dt_publicacao=14/12/2018. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial. **REsp n. 1.348.532/SP.** Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, julgado em 10 out. 2017, publicado em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **HC 308493-CE**, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 20/10/2015 (Info 572). STF. 2ª Turma. RHC 133118/CE, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 26/9/2017 (Info 879)]. Acesso em: 5 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma) Embargos de Declaração no Recurso em Habeas Corpus. **EDcl no RHC 72.074/MG.** Relator(a): Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgado em 28 nov. 2017, publicado em: 04 dez. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Habeas Corpus. **HC nº 276.132/PR.** Relator(a): Min. Leopoldo de Arruda Raposo. Brasília, julgado em 18 ago. 2015, publicado em 1 set. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Sexta Turma) Habeas Corpus. **HC 653.515/RJ**, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz. Julgado em 23 nov. 2021. Publicado em 1º fev. 2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=141279576&num_registro=202100831087&data=20220201&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 13 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. **AI 739368 AgR/SP.** Relator(a): Min. Rosa Weber. Brasília, julgado em: 24 nov. 2017, publicado em: 7 dez. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur378521/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). Reclamação. **Rcl 61944 Agr.** Relator Ministro Cristiano Zanin. Brasília, julgado em 02 abr. 2024, publicado em 28 mai. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Seção). Recurso em Habeas Corpus. **RHC 83233/MG.** Relator(a): Min. Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgado em 09 fev. 2022, publicado em: 25 abr. 2023. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisoes/?num_registro=201700833385&dt_publicacao=25/04/2017. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **AgRg no HC 828.054-RN,** Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, julgado em 23 de abr. 2024. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=5&documento_sequencial=242041837®istro_numero=202301896150&peticao_numero=202300906480&publicacao_data=20240429&formato=PDF. Acesso em 14 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **RHC 77.836/PA,** Relator Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 05/02/2019, publicado em 12 fev. 2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=90877393&num_registro=201602865444&data=20190212&tipo=91&formato=PDF. Acesso em 14 ago. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Quinta Turma). **RHC 143.169/RJ,** Rel. Ministro Messod Azulay Neto, Rel. Acd. Min. Ribeiro Dantas. Julgado em 07 fev. 2023. Processo sob segredo de justiça. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100573956&dt_publicacao=02/03/2023. Acesso em: 27 nov. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. **RE 222.206/AgR.** Relator(a): Maurício Corrêa. Brasília, julgado em 30 mar. 1998, publicado em: 22 mai. 1998.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Habeas Corpus. **HC 80.948/ES.** Relator(a): Néri da Silveira. Brasília, julgado em 07 ago. 2001, publicado em: 19 dez. 2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Habeas Corpus. **HC 93.050/RJ.** Relator(a): Celso de Mello. Brasília, julgado em 10 jun. 2008, publicado em: 31 jul. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Recurso em Habeas Corpus. **RHC 132.115.** Relator(a): Min. Dias Toffoli. Brasília, julgado em 6 fev. 2018, publicado em 19 out. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=777250058>. Acesso em 12 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Recurso Extraordinário. **RE 85439/RJ**. Relator(a): Xavier de Albuquerque. Brasília, julgado em 11 nov. 1977, publicado em: 2 dez. 1977.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). Recurso extraordinário. **RE 1.393.219 AgR**. Relator Ministro Edson Fachin. Julgado em 1º jul. 2024, publicado em 10 jul. 2024. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=778470222>. Acesso em 12 ago. 2024

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. **ADI 4.263/DF**. Relator(a): Min. Roberto Barroso. Brasília, julgado em 25 abr. 2018, publicado em 28 out. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur428846/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). Julgamento conjunto **ADIs 2.943, 3.309, 3.318**. Julgado em 02 de maio 2024. Publicado em 06 de maio de 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2145454>. Acesso em: 15 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. **ADI 5.003/SC**. Relator(a): Luiz Fux. Brasília, julgado em 05 dez. 2019, publicado em 19 dez. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur417756/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade. **ADI 6.649/DF**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Brasília, julgado em 15 set. 2022, publicação em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur482122/false>. Acesso em: 13 mar. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. **ADPF 695/DF**. Relator(a): Min. Gilmar Mendes. Brasília, julgado em 15 set. 2022, publicação em 19 jun. 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=768683763>. Acesso em: 13 mar. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário. **RE 1.055.941/SP**. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Brasília, julgado em 4 dez, 2019, publicado em: 18 mar. 2021. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur433179/false>. Acesso em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário. **RE 601.314/SP**. Relator(a): Min. Edson Fachin. Brasília, julgado em 24 fev. 2016, publicado em: 16 set. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rcl. nº 43.007/DF**, rel. Ministro Dias Toffoli, julgado em 06 set. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). Recurso de Revista. **RR-735-14.2010.5.03.0086**. Relator(a): Ministro Douglas Alencar Rodrigues. Brasília, julgado em 15 jun. 2016, publicado em: 17 jul. 2016.

BRITO, Jaime Domingues; BIANCO, Paulo Roberto de Angelis; MARQUES, Victória Santos. Direito fundamental à prova e ônus das partes: aspectos constitucionais e implicações a partir do CPC/2015. *In: Revista de processo, jurisdição e efetividade da justiça*. v.6, n. 2, jul/dez. 2020, p. 36 - 56.

BROWN, Stuart M. First Amendment Limitations and Prosecutions for Dissemination of Obscene Materials. **Or. L. Rev.**, v. 55, p. 383, 1976.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BUZATO, Mauro Rodrigues; FONSECA, Bruno Gomes Borges da; EÇA, Vitor Salino de Moura. A Virada Tecnológica do Ministério Público do Trabalho. **Revista ESMAT**, Tocantins, v. 14, n. 93, p. 199-216, 2022.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de Direito Processual Civil**. 2ª ed. revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2023.

CAMARGO, Caio Pacca Ferraz de; CAMARGO, Taysa Pacca Ferraz de. LGPD e a Proteção de Dados Pessoais na Sociedade em Rede e do Capitalismo de Vigilância: Fundamentalidade Per Se de um Direito ainda não Formalmente Fundamental. *In: LGPD e a proteção de dados pessoais na sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil*. São Paulo: Almedina, 2022.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. São Paulo: Almedina, 2003.

CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães. **O Ministério Público e suas investigações independentes**: Reflexões sobre a inexistência de monopólio na busca da verdade real. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

CARNEIRO, Ricardo José das Mercês. **Manual do Procurador do Trabalho: Teoria e Prática**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 8ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTILHOS, Guilherme Machado de; CASTILHOS, Aline Pires de Souza Machado. **Existem limites probatórios na era digital? – a validade processual penal e constitucional das provas digitais**. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 108, n. 1010, p. 276-294.

CAVOUKIAN, Ann. Privacy by design: The 7 foundational principles. **Information and privacy commissioner of Ontario**, Canadá, v. 5, p. 12-17, 2009.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. Algumas notas sobre colisão de direitos fundamentais. *In*: CUNHA, Sérgio Sérulo da; GRAU, Eros Roberto (Org.). **Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva**. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

COLOMBIA. **Constitución Política de la República de Colombia**. Disponível em: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html (Tradução livre). Acesso em: 16 ago. 2024.

COLOMBIA. Corte Constitucional da Colombia. **Sentencia T-036/16**. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-036-16.htm>. Acesso em: 16 ago. 2024.

COLOMBIA. **Ley 1581 de 2012**. Reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 1377 de 2013, Reglamentada Parcialmente por el Decreto 1081 de 2015. Ver sentencia C-748 de 2011. Ver Decreto 255 de 2022. Disponível em: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=49981>. Acesso em: 16 ago. 2024.

COLTRO, Antônio Carlos Mathias. Rápidas referências ao Processo Civil e à Constituição Federal. *In*: **Temas atuais de direito processual**: estudos em homenagem ao Professor Eduardo Arruda Alvim. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2022, p. 19-45.

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Orientação nº 001/UEPDAP/CNMP, de 22 de maio de 2024**. Orientações quanto a providências a serem adotadas por membros do Ministério Público no tocante a gravações audiovisuais para instrução de procedimentos em trâmite no Ministério Público e concretizadas em audiências judiciais e Plenários do Júri. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Comissoes/CPAMP/uepdap/ORIENTACAO_UEPDAP_N%C2%BA_01_DE_22_DE_MAIO_DE_2024_Assinada.pdf. Acesso em: 15 ago. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 180, de 07 de outubro de 2020**. Institui a Política de Privacidade de dados dos usuários dos serviços públicos prestados pelo Conselho Nacional do Ministério Público. [S.I.], 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova_versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.180.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 35, de 05 de março de 2020**. Dispõe sobre a criação de Grupo de Trabalho designado para regulamentar e implementar a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público. [S.I.], 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova_versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.035.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Portaria CNMP-Presi nº 55, de 14 de abril de 2020**. Institui Grupo de Trabalho destinado à elaboração de estudos sobre a possível normatização, no âmbito do Ministério Público brasileiro, da Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD (Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018). [S.I.], 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Portarias_Presidencia_nova-versao/2020/2020.Portaria-CNMP-PRESI.055-1.pdf. Acesso em: 08 mai. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 174, de 4 de julho de 2017**. Disciplina, no âmbito do Ministério Público, a instauração e a tramitação da Notícia de Fato e do Procedimento Administrativo. 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-174-1.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 36, de 6 de abril de 2009**. Dispõe sobre o pedido e a utilização das interceptações telefônicas, no âmbito do Ministério Público, nos termos da Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. 1996. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-36-1.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2024.

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Resolução nº 188, de 26 de agosto de 2021**. Adota mecanismos internos de preservação de dados em observância à finalidade institucional e respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana e preservação da sua intimidade, tendo em mira a Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). [S.I.], 2021. Disponível em: <https://midia-ext.mpt.mp.br/pgt/csmpt/resolucoes/resolucao-188.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2024.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Resolução nº 281 de 12 de dezembro de 2023**. Institui a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e o Sistema Nacional de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público e dá outras providências. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/CALJ/resolucoes/Resolucao-n-281-de-2023-com-anexo.pdf>. Acesso em: 09 jul. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso de Fontevecchia and d'Amico v. Argentina, j. 29.11.2011. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

COUNCIL OF EUROPE. **Electronic Evidence: A Basic Guide for Police Officers, Prosecutors and Judges**. Strasbourg: Directorate General of Human Rights and Rule of Law, 2014. Disponível em: https://au.int/sites/default/files/newsevents/workingdocuments/34122-wd-annex_4_-_electronic_evidence_guide_2.0_final-complete.pdf. Acesso em: 29 mar. 2024.

COUTINHO, Luciano. A Terceira Revolução Industrial e Tecnológica: As Grandes Tendências das Mudanças. **Economia e sociedade**, v. 1, n. 1, p. 69-87, 1992.

CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.

DA CRUZ COELHO, Fernando; DE CARVALHO, Adriane Maria Arantes. A Lei Geral De Proteção De Dados (LGPD) Sob A Ótica Da Complexidade. **Código 31: revista de informação, comunicação e interfaces**, v. 1, n. 1, 2023.

DA SILVA MATA, Vanessa et al. Indústria 4.0: a Revolução 4.0 e o Impacto na Mão de Obra. **Revista de Ciências Exatas e Tecnologia**, v. 13, n. 13, p. 17-22, 2018.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Aspectos processuais da reforma do judiciário**. Revista ESMAFE, 2004, v. 7, p. 19-41.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro; MOTTA, Thiago de Lucena. Reflexões sobre a cadeia de custódia da prova digital no processo penal. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; PIMENTEL, Alexandre Freire; LIRA, Daiane Nogueira de (Coord.). **Constituição, Democracia e Diálogo: 15 anos de Jurisdição Constitucional do Ministro Dias Toffoli**: Vol. 2. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2025.

DATAREPORTAL. **Digital 2023: Brazil**. [S.l.]: DataReportal, 2023. Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-brazil>. Acesso em: 25 mar. 2024.

DE CARVALHO, Márcia Haydée Porto. **O poder de quebra do sigilo bancário pelo Fisco e pelo Ministério Público no Brasil**. Revista Tributária e de Finanças Públicas, v. 140, 2019.

DE OLIVEIRA JORGE, Carmem Geórgia Rebouças et al. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o compliance no âmbito trabalhista. **Ensino em Perspectivas**, v. 3, n. 1, p. 1-20, 2022.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 221-222.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (2ª Turma Cível). Agravo de Instrumento. **Acórdão 1341840, Processo nº 07497652920208070000**. Relator (a): CESAR LOYOLA. Brasília, julgamento em 26 mai. 2021, publicado no DJE em 01 jun. 2021.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (6ª Vara Cível de Brasília). Ação Civil Pública Cível. **Processo nº 0733646-87.2020.8.07.0001**. Juíza de Direito: GABRIELA JARDON GUIMARAES DE FARIA. Brasília, julgado em 27 jul. 2021, publicado em 30 jul. 2021. Disponível em: https://www.mpdft.mp.br/portal/images/2021/SENTENCA_FACILITA.pdf. Acesso em: 15 abr. 2024.

DONEDA, Danilo. Princípios de Proteção de Dados Pessoais. *In*: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO; Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. **Direito & Internet III: Marco civil de internet**. Quartier Latin, 2015.

DUFFY, Clare. **Meta reaches a \$725 million agreement to settle the Cambridge Analytica case.** New York: CNN, 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/meta-faz-acordo-de-us-725-milhoes-para-encerrar-caso-sobre-cambridge-analytica/>. Acesso em: 15 jul. 2024.

DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously.** A&C Black, 2013.

ESMEIN, A. Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XII siècle jusqu'à nos Jour. Paris, 1882. In: MAZZILI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público.** São Paulo: Saraiva, 2014.

FARIA, Luiz Alberto Gurgel. **A extrafiscalidade e a concretização do princípio da redução das desigualdades regionais.** São Paulo: Quartier Latin, 2010.

FARIA, Luiz Alberto Gurgel de. **Controle da Constitucionalidade na Omissão Legislativa: instrumentos de proteção judicial e seus efeitos.** Curitiba: Ed. Juruá, 2001.

FERNANDES, M. E..; NUZZI, A. P. E.. Grounds of the General Data Protection Law (LGPD): A narrative review. **Research, Society and Development**, [S. l.], v. 11, n. 12, p. e310111234247, 2022. DOI: 10.33448/rsd-v11i12.34247. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/view/34247>. Acesso em: 10 jul. 2024.

FERREIRA DA SILVA, Carlos Bruno. **Proteção de dados e cooperação transnacional: Teoria e prática na Alemanha, Espanha e Brasil.** Belo Horizonte: Arraes Editores, 2014.

FERREIRA NETO, Arthur Leopoldino; JOÃO, Paulo Sergio. A Prova Documental Eletrônica no Processo do Trabalho. Validade e Valoração. **RJLB**, v. 5, n. 4, p. 295-329, 2019.

FERREIRA, Maria Cecília. **Informática Aplicada.** 3. ed. Editora Érica, 2017.

FIDELIS, Antonio. **Da aplicação da lei antitruste nos contratos entre postos de gasolina e distribuidoras de combustíveis.** Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/374307/aplicacao-da-lei-antitruste-nos-contratos-entre-postos-de-gasolina>. Acesso em: 26 fev. 2024.

FINCATO, Denise Pires; CARPES, Ataliba. A 5ª Revolução (Industrial) e a Volta à Humanidade como Elemento de Disrupção. **Revista de Direito do Trabalho**, [S.l.], v. 209, p. 105-126, 2020.

FLORES, Anthony W.; BECHTEL, Kristin; LOWENKAMP, Christopher T. False positives, false negatives, and false analyses: A rejoinder to machine bias: There's software used across the country to predict future criminals. and it's biased against blacks. **Fed. Probation**, v. 80, p. 38, 2016.

FOGAROLLI FILHO, Paulo Roberto; FUJITA, Jorge Shiguemitsu. Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nas Relações de Trabalho: Um Novo Direito da Personalidade do Trabalhador. In: **LGPD e a proteção de dados pessoais na**

sociedade em rede: dados de crianças e adolescentes na Internet, tratamento de proteção de dados no comércio eletrônico, proteção de dados de falecidos, violação de direitos da personalidade e responsabilidade civil. São Paulo: Almedina, 2022.

FONSECA, Marcos De Lucca; GENNARINI, Juliana Caramigo. A Adesão do Brasil à Convenção de Budapeste e os Impactos para a Produção de Provas Digitais. **Direito Penal e Processo Penal**, v. 4, n. 1, p. 57, 2022.

FREIRE, Alexandre Reis Siqueira. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares: Análise da jurisprudência do STF**. Disponível em: <https://www.blogsoestado.com/alexandrefreire/category/supremo-tribunal-federal/>. Acesso em 26 mai. 2024.

FUKUYAMA, Francis. **Identität:** wie der Verlust der Würde unsere Demokratie gefährdet. Hamburg: Hoffmann und Campe, 2020.

FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público:** Organização, atribuições e regime jurídico. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GOLDFINGER. Fábio Ianni. Interceptação telefônica: Lei nº 9.296/1996. *In: Leis Penais Especiais Comentadas*. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

GRABOSCH, Jens. Analoges Recht in der digitalen Welt. Braucht das BGB ein update? Eine Untersuchung am Beispiel digitaler Inhalte. **Europäische Hochschulschriften Recht**, Berlin, Band 6065, s. 27-29, 2019.

GUZZO, Matheus Muniz. **A descoberta de uma origem oculta do Ministério Público segundo o novo modelo de atuação ministerial:** análise bíblico-jurídica da história. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1474088/Matheus+Muniz+Guzzo.pdf>. Acesso em 13 fev. 2024.

HANTHORNE, Bruna de Oliveira Cordeiro; BERBERI, Marco Antonio Lima. Aspectos controvertidos no uso da prova digital no ordenamento jurídico brasileiro. **International Journal of Digital Law**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 137-165, 2021.

HÉLIE, Faustin. **Traité de l'instruction criminelle ou théorie du Code d'instruction criminelle**. 2. ed. Paris, 1886.

HENKEL, Heinrich. Der Strafschutz des Privatlebens gegen Indiskretion, in Verhandlungen des 42. Deutschen Juristentages (Düsseldorf, 1957), Band II, Teil D, Erste Abteilung, Tübingen, 1958, p. 81 *apud* COSTA JR., Paulo José da. **O direito de estar só:** tutela penal da intimidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

HENNING, Klaus. **Smart und digital:** wie künstliche Intelligenz unser Leben verändert. Aachen: Springer, 2019.

HOESCHL, Hugo Cesar. **Elementos de Direito Digital**. [S.l.], 2011. Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/elementos-de-direito-digital-0>. Acesso em: 25 jun. 2024.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital**: Transformação digital. Desafios para o direito. São Paulo: Forense, 2020.

ISMAIL FILHO, Salomão. **Poder requisitório e princípio do dever de colaboração com o Ministério Público**. Disponível em: <https://amppe.com.br/poder-requisitorio-e-principio-do-dever-de-colaboracao-com-o-ministerio-publico/>. Acesso em: 22 jan. 2024.

ISZLAJI, Bárbara de Oliveira; BARIJAN, Gustavo Goldoni. **A atuação do Ministério Público na tutela coletiva de proteção de dados pessoais**. Revista Forense; Volume 433. Jan-jul 2021. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/processocivil/mp-tutela-coletiva-protecao-de-dados/>. Acesso em: 27 fev. 2024.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. Curso de princípios institucionais do Ministério Público. 4. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

KACZYNSKI, Stephen J. Nix v. Williams and the Inevitable Discovery Exception to the Exclusionary Rule. **Army Law**, 1984.

KERR, Orin S. **Digital Evidence and The New Criminal Procedure**. *Digital Evidence and the New Criminal Procedure*. 105 Columbia Law Review 279 (2005). Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=594101>. Acesso em: 23 fev. 2024.

LANDERDAHL, Cristiane *et al.* **Guia Orientativo**: Tratamento de dados pessoais pelo Poder Público. Brasília: ANPD, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/documentos-de-publicacoes/guia-poder-publico-anpd-versao-final.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2024.

LEIBLE, Stefan; KUTSCHKE, Torsten. **Der Schutz der Persönlichkeit im Internet**. Tübingen: Boorberg, 2013.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho**: Doutrina, Jurisprudência e Prática. 5 ed. São Paulo: LTR, 2011.

LEMONS, Diego Fontenele; CAVALCANTE, Larissa Homs; MOTA, Rafael Gonçalves. A prova digital no direito processual brasileiro. **Revista Acadêmica Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, v. 13, n. 1, p. 11-34, 2021.

LESSIG, Lawrence. Privacy as property. **Social Research: An International Quarterly**, v. 69, n. 1, p. 247-269, 2002.

LESSIG, Lawrence. The architecture of privacy. **Vand. J. Ent. L. & Prac.**, v. 1, p. 56, 1999.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Editora 34, 2010.

LORENZ, Dieter. Der Grundrechtliche Anspruch Auf Effektiven Rechtsschutz. **Archiv des öffentlichen Rechts**, v. 105, n. 4, p. 623-649, 1980.

MACHADO, Hermenegilda Leite. **Prova digital e privacidade**. In: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle. AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de (Coord.). Provas digitais no processo do trabalho: realidade e futuro. Campinas: Editora Lacien, 2022.

MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MARINHO, Girlei Veloso. **Cadeia de custódia da prova pericial**. 2011. Dissertação (Mestrado) - Fundação Getúlio Vargas, Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Rio de Janeiro, p. 11-12.

MARINONI, Luiz Guilherme. Do controle da insuficiência de tutela normativa aos direitos fundamentais processuais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 38, n. 226, 2013.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 45ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do Direito. 9. ed. Rio de Janeiro: 1979, p. 247. In: SILVA, Augusto Vinícius Fonseca. **A responsabilidade objetiva do Estado por seus atos omissivos: interpretação sistemática do Direito**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/5025/a-responsabilidade-objetiva-do-estado-por-seus-atos-omissivos-interpretacao-sistemica-do-direito>. Acesso em: 26 fev. 2024.

MAZZILI, Hugo Nigro. **Ministério Público**. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

MAZZILI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 1995.

MCINNIS, Tom N. Nix v. Williams and the Inevitable Discovery Exception: Creation of a Legal Safety Net. **Louis U. Pub. L. Rev.**, v. 28, p. 397-446, 2008.

MEIRELES, Ana Isa Dias. **A prova digital no processo judicial: a blockchain e outros caminhos para os tribunais**. Coimbra: Ed. Almedina, 2023.

MELO, Raimundo Simão de. **Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTR, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MINHARO, Erolde Ribeiro dos Santos. Provas digitais, Lei geral de proteção de dados e princípio da publicidade processual. In: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos;

BERTACHINI, Danielle. AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de (Coord.). **Provas digitais no processo do trabalho**: realidade e futuro. Campinas: Editora Lacien, 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Justiça atende ação do MPDFT e determina suspensão de site que vende dados pessoais**. Brasília: MPDFT, 2021. Disponível em: <https://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/comunicacao-menu/sala-de-imprensa/noticias/noticias-2021/13306-justica-atende-acao-do-mpdft-e-determina-suspensao-de-site-que-vende-dados-pessoais>. Acesso em: 15 abr. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO EM SÃO PAULO. **Empresas de aplicativos de motofrete são alvo de ação civil pública ajuizada do Ministério Público do Trabalho por burlarem relação de emprego**. São Paulo: MPT 2ª Região, 2019. Disponível em: <https://www.prt2.mpt.mp.br/619-empresas-de-aplicativos-de-motofrete-sao-alvo-de-acao-civil-publica-ajuizada-do-ministerio-publico-do-trabalho-por-burlarem-relacao-de-emprego>. Acesso em: 18 mar. 2024.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. **Esprit des lois**. Librairie de Firmin Didot freres, fils et Cie, 1860.

MOORE, James Wm; SAKS, J. Benson. The Supreme Court: 1939 Term--I: Public Law. **Va. L. Rev.**, v. 27, p. 253, 1940.

MOURA DA FONSECA PINTO, A.; DE MELLO CARNEIRO MIRANDA, S. O Ministério Público no Império. **Confluências | Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito**, v. 13, n. 1, p. 96-116, 29 nov. 2012.

MURARO, Rose Marie. **A Automação e o Futuro do Homem**. Petrópolis: Editora Vozes, 1969.

NASCIMENTO, Filippe Augusto dos Santos. **Manual de Humanística**: Introdução às Ciências Humanas e à Teoria do Direito para Carreiras Jurídicas. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2023.

NASCIMENTO, Bruna Laís Campos do; SILVA, Edilene Maria da. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e repositórios institucionais: reflexões e adequações. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1808-5245.29.127314>. Acesso em: 28 jun. 2024.

NASCIMENTO, Lúcia Maria Barbosa; GUIMARÃES, José Augusto Chaves. Documento jurídico digital: a ótica da diplomática. In: PASSOS, Edilenice. **Informação jurídica**: teoria e prática. Brasília: Thesaurus, 2004.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 14ª ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022.

OLIVEIRA, Daniel Carvalho. **MPT em ação**: Aspectos procedimentais e processuais da atuação do Ministério Público do Trabalho. Leme-SP: Mizuno, 2022.

OLIVEIRA SILVA, José Antônio Ribeiro de. A prova digital: um breve estudo sobre seu conceito, natureza jurídica, requisitos e regras de ônus da prova. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 2, p. 199-219, abr./jun. 2022.

OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; SILVA, Fabrício Lima. O aparente paradoxo entre a política de open justice e o direito fundamental à proteção de dados. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3. Região**. Belo Horizonte, v. 68, n. 106, jul./dez. 2022.

OLIVEIRA, Vinicius Machado de. ABNT NBR ISO/IEC 27037:2013. **AFD**, 2021. Disponível em: <https://academiadeforensedigital.com.br/iso-27037-identificacao-coleta-aquisicao-e-preservacao-de-evidencia/>. Acesso em 29 mar. 2024.

PASTORE, Alexandre Mariano; FONSECA, Manoel Augusto Cardoso da. Cadeia de Custódia de Provas Digitais nos Processos do Direito Administrativo Sancionador com a adoção da tecnologia Blockchain. *In*: Controladoria Geral da União (CGU). v. 3 (2022): **Coletânea de Artigos Correcionais**. p. 97-109. Brasília, novembro de 2022.

PASTORE, Guilherme de Siqueira. Considerações sobre a Autenticidade e a Integridade da Prova Digital. **Cadernos Jurídicos**, São Paulo, ano 21, nº 53, p. 63-79, jan-mar 2020.

PEREIRA, José de Lima Ramos. **Direito fundamental à prova e provas ilícitas no processo civil**. 110 f. 2017. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Brasília, 2017.

PEREIRA, Ricardo José Macedo de Britto. **Ação Civil Pública no Processo do Trabalho**. 3 ed. Leme-SP: Mizuno, 2022.

PÉREZ RESTREPO, J. Derecho constitucional a la prueba judicial. Una aproximación. **Estudios de Derecho**, v. 72, n. 159, p. 61-87, 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.udea.edu.co/handle/10495/3763>. Acesso em: 10 abr. 2024.

PETROSYAN, Ani. **Number of internet and social media users worldwide as of April 2023 (in billions)**. [S.l.]: Statista, 2023. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide/>. Acesso em: 25 mar. 2024.

PIERANGELLI, José Henrique. Processo Penal. p. 187. *In*: MAZZILI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 2014.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

PINHEIRO, Patrícia Peck; WEBER, Sandra Tomazi; OLIVEIRA NETO, Antônio Alves de. **Fundamentos dos negócios e contratos digitais**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [livro eletrônico].

PINTO, Rui Cavallin. **A Carta de Curitiba**. Curitiba: Ministério Público do Paraná, 2019. Disponível em: <https://site.mppr.mp.br/memorial/Pagina/Carta-de-Curitiba>. Acesso em: 18 mai. 2024.

PITLER, Robert M. The Fruit of the Poisonous Tree Revisited and Shepardized. **Calif. L. Rev.**, v. 56, p. 579, 1968.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Parte Especial. Tomo XXVIII. Concurso de Credores. Privilégios. Concurso de Credores Civil. 3ª Edição. São Paulo/SP: Editora Revista dos Tribunais, 1984. p. 13. In: VALE, Horácio Eduardo Gomes. Princípio da apresentação. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 26, n. 6661, 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/93475>. Acesso em: 14 mar. 2024.

PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 204/2023**. Institui a Política de Proteção de Dados Pessoais no Ministério Público do Trabalho. [S.I.], 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/portaria_204-2023-politica-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf. Acesso em: 12 mar. 2024.

PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Portaria PGT nº 258.2022**. Altera a Portaria PGT nº 1314/2017, que instituiu o Regimento Interno Administrativo do Ministério Público do Trabalho, consolidado por meio da Portaria PGT nº 1304/2020, para criar o órgão Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais no âmbito do MPT, vinculado ao Gabinete do Procurador-Geral do Trabalho. [S.I.], 2022. Disponível em: <https://midia-ext.mpt.mp.br/pgt/apge/portal-sge/normas-politicas-publicacoes/arquivos/normas-relativas/portaria-258-2021.pdf>. Acesso em: 11 mai. 2024.

PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Ministério Público do Trabalho**. [S.I.]: Ministério Público do Trabalho, 2023. Disponível em: <https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/programa-lqpd-texto.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2024.

PROCURADORIA-GERAL DO TRABALHO. **Relatório Índice de Maturidade LGPD do MPT Março/2023**. [S.I.]: Ministério Público do Trabalho, 2023. Disponível em: https://mpt.mp.br/pgt/lqpd/documentos/relatorio_indice_lqpd_2023.pdf. Acesso em: 12 mar. 2024.

RASSAT, Michèle-Laure. Le Ministère Public entre son passé et son avenir. Paris, 1967, p. 31-35. In: MAZZILI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 1995.

REALE, Miguel. **Estudos preliminares do Código Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

REGULAMENTO (EU) Nº 910/2014 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 23 de julho de 2014. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0910>. Acesso em: 07 mai. 2024.

ROCHA, Eliana Pires; GUEDES, Jefferson Carús. Direitos fundamentais e processo civil no Brasil: algumas técnicas processuais compensatórias e desigualdades sociais e a proteção dos direitos fundamentais. **Revista da AGU**, v. 9, n. 25, 2010, p. 87-120.

RODRIGUES, Benjamim Silva. **Da prova penal**: Tomo IV – Da prova-eletrónico-digital e da criminalidade informático-digital. Lisboa: Rei dos Livros, 2011.

SÃO PAULO. 4ª Vara do Trabalho de São Paulo. Ação Civil Pública Cível. **ACPCiv 1001379-33.2021.5.02.0004**. Mauricio Pereira Simões. Brasília, julgado em: 14 set. 2023, publicado em: 14 set. 2023. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001379-33.2021.5.02.0004/1#79476f4>. Acesso em: 18 mar. 2024.

SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; RUARO, Regina Linden. A proteção de dados sensíveis no sistema normativo brasileiro sob o enfoque da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) – L. 13.709/2018. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 26, n. 2, p. 81-106, 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos Constitucionais: O Direito Fundamental à Proteção de Dados. *In*: MENDES, Laura Schertel *et al.* **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

SCHWARTZ, Paul M.; SOLOVE, Daniel J. The PII problem: Privacy and a new concept of personally identifiable information. **NYUL rev.**, v. 86, p. 1814, 2011.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. 9.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 12. ed Rio de Janeiro: Forense, 1996. v. III, p. 190. *In*: LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho: Doutrina, Jurisprudência e Prática**. 5 ed. São Paulo: LTR, 2011.

SILVEIRA, Bárbara; FICHTNER, Priscila. **A prova digital na Justiça do Trabalho**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-17/fichtner-silveira-prova-digital-justica-trabalho/>. Acesso em: 06 mai. 2024.

SOARES, Gustavo Torres. **Investigação criminal e inovações técnicas e tecnológicas: perspectivas e limites**. 2015. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi: 10.11606/T.2.2015.tde-30112015-165420. Acesso em: 28 nov. 2024.

SOUSA, Devilson da Rocha; BULZICO, Bianca Amorim. O princípio da publicidade dos atos processuais e as novas regras de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 12, n. 3. p. 144-160, 2022. p. 148-154.

STF NOTÍCIAS. **STF discutirá validade de compartilhamento de dados fiscais para apurar doações eleitorais**. [S.l.]: Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=458053&ori=1>. Acesso em 17 fev. 2024.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **O Processo do Trabalho na Perspectiva do CPC**. 4. ed. São Paulo: Ltr, 2021.

TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei Geral de Proteção de dados pessoais: comentada artigo por artigo**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

TESSER, André Luiz Bauml. Premissas fundamentais de um adequado e efetivo programa de privacidade. *In*: **Lei Geral de Proteção de Dados no Setor Público**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 21-38.

THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no direito digital: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

TORNAGHI, Hélio. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976, v. 1, p. 277-278. *In*: GARCIA, Emerson. **Ministério Público: Organização, atribuições e regime jurídico**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. Justiça do Trabalho incentiva uso de provas digitais. **Youtube**, 2022. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=75TKcfr0uUc>. Acesso em: 25 mar. 2024.

TUZET, Giovanni. **As razões da prova: tradução Caio Badaró Massena**. Coleção prova e direito. 1ª Edição, São Paulo: Ed. Marcial Pons, 2024.

U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. **Electronic Crime Scene Investigation: A Guide for First Responders**. Washington: Office of Justice Programs, 2001. Disponível em: <https://www.ojp.gov/pdffiles1/nij/219941.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2024.

VAINZOF, Rony. Capítulo 1 – Disposições Preliminares. *In*: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

VALLAS, Steven; SCHOR, Juliet B. What do platforms do? Understanding the gig economy. **Annual Review of Sociology**, v. 46, p. 273-294, 2020. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/pdf/10.1146/annurev-soc-121919-054857>. Acesso em: 08 mai. 2024.

VAZ, Denise Provasi. **Provas Digitais no processo penal**: Formulação do conceito, definição das características e sistematização do procedimento probatório. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Considerações sobre a integração do princípio da proporcionalidade ao devido processo legal no contexto da ordem constitucional. *In*: **Revista Gralha Azul**: Periódico Científico da Escola Judicial do Paraná - EJUD, Curitiba, v. 1, n. 12, p. 94-102, jun./jul. 2022.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; PEREIRA, João Sérgio dos Santos Soares. Vedação à prova ilícita no processo civil contemporâneo. *In*: WAMBIER, Luiz Rodrigues (Org.). **Processo Civil brasileiro no contexto da Constituição Federal de 1988**. Londrina: Troth, 2023.

WARREN, Simon D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, Boston, v. IV, n. 5, 1890.

YAMADA, Vitor Leandro. **Prova Digital**: Um Novo Paradigma Probatório. Disponível em: <https://portal.trt12.jus.br/sites/default/files/2021-05/Material%20Dr.%20Vitor%20Yamada.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2024.

YAMADA, Vitor Leandro. Requisitos Legais da Prova Digital: Autenticidade, Integridade e Cadeia de Custódia. *In*: MISKULIN, Ana Paula Silva Campos; BERTACHINI, Danielle; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. **Provas Digitais no Processo do Trabalho**: Realidade e Futuro. São Paulo: Lacier Editora, p. 121-157, 2022.

YEAGER, Daniel B. A History of Fruit of the Poisonous Tree (1916-1942). **Howard Law Journal**, Vol. 67, 2023. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=4385356>. Acesso em: 10 abr. 2024.

YEPES GOMEZ, MARCELA MARÍA; PEREZ BENITOREVOLLO, JESÚS ARMANDO; PEINADO, MARIO. APLICACIÓN DE LA PRUEBA ELECTRÓNICA EN EL MARCO NORMATIVO COLOMBIANO. **Novum Jus**, Bogotá, v. 16, n. 1, p. 253-277, June 2022. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2500-86922022000100253&lng=en&nrm=iso. <https://doi.org/10.14718/novumjus.2022.16.1.11>. Acesso em: 10 jul. 2024.

ZAGOUDIS, Jeff. **Telematics Puts Managers In The Driver's Seat**. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Telem%C3%A1tica>. Acesso em 28 mai. 2024.

ZANATTA, Rafael A. F.; SOUZA, Michel R. O. **A tutela coletiva na proteção de dados pessoais: tendências e desafios**, in: DE LUCCA, Newton; ROSA, Cíntia. **Direito & Internet IV: Proteção de Dados Pessoais**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

ZAVASCKI, Teori. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. Tese de Doutorado. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2005, p. 1-47

ZUBOFF, Shoshana. **A Era do capitalismo de vigilância:** a luta por um futuro humano na nova fronteira de poder. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021.