



Ao Ministério da Justiça

Esplanada dos Ministérios, Palácio da Justiça, Bloco T, Edifício sede.  
CEP 70064-900 - Brasília-DF

São Paulo, fevereiro de 2016.

RE: contribuições do IAB Brasil à Minuta de Decreto que regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet).

### **1) Sobre o IAB Brasil**

Em 1998, unindo interesses de diversos representantes do mercado de publicidade digital, foi fundada a AMI (Associação de Mídia Interativa). A partir de 2006, a Associação de Mídia Interativa (AMI) passou a fazer parte da mais importante rede de associações do mundo – O Interactive Advertising Bureau, mudando sua denominação para IAB Brasil. Desde então, a associação integra uma rede internacional de associações, que conta com representações em mais de 43 países, entre eles EUA, Austrália, Cingapura, Espanha, França, Inglaterra, Itália, Chile e México.

O IAB Brasil conta atualmente com mais de 230 filiados, entre anunciantes, portais, empresas de tecnologia, agências e desenvolvedoras Web, líderes em seu segmento no país.



O IAB Brasil é uma entidade sem fins lucrativos que tem como missão:

- incentivar as boas práticas para o planejamento, criação, compra, venda, veiculação e mensuração de mensagens comerciais;
- desenvolver o intercâmbio de experiências e conhecimentos técnicos de seus associados;
- Promover e divulgar pesquisas e estudos que comprovem a eficiência da mídia interativa;
- promover a identificação de oportunidades de posicionamento da mídia interativa através de linguagem publicitária para atrair o interesse de anunciantes e profissionais da mídia tradicional.

Entende-se por meios interativos a rede mundial de computadores (Internet), a TV Interativa, as plataformas para envio de mensagens comerciais por telefones celulares e aparelhos de mão portáteis (“PDAS”), bem como os novos canais de comunicação que possam surgir com o avanço da tecnologia e que permitam a publicação ou envio de mensagens comerciais de características semelhantes às atuais.

O IAB Brasil promove o intercâmbio - nacional e internacional - de experiências e conhecimentos técnicos através de cursos, palestras, publicações, artigos e pesquisas cujos resultados sejam de interesse comum ao mercado.



Mais informações sobre o IAB Brasil estão disponíveis no web site <http://iabbrasil.net>.

## **2) Contribuição do IAB BRASIL: artigo 12**

O IAB BRASIL manifesta especial preocupação com o artigo 12, incisos I e II da Minuta de Decreto, inserido na Seção II, intitulada *“Padrões de Segurança e Sigilo dos Registros, Dados Pessoais e Comunicações Privadas”*.

Como já observado na primeira fase da Consulta Pública, em março de 2015, o IAB BRASIL reitera sua forte convicção de que o Marco Civil da Internet não se destina a ser uma lei de proteção de dados e, logo, não deveria avançar em questões substantivas pertinentes ao tema via regulamentação, uma vez que as mesmas estão reservadas para discussão em foro apropriado, qual seja, o atual Anteprojeto de Lei de Proteção de Dados, que também foi objeto de debate público promovido pelo Ministério da Justiça. Qualquer medida diferente seria uma antecipação de um debate que ainda não foi enfrentado pela sociedade brasileira.

Há uma série de razões para que a proteção de dados pessoais – tema específico, de enorme complexidade e que afeta todos os setores da economia, e não apenas a Internet – não possa ser tratada pela via de decreto, mas sim objeto de legislação própria e específica, a saber:

a) **previsão expressa de lei específica.** O artigo 3º, inciso III, do Marco Civil da Internet faz referência a uma futura **lei** de proteção de dados pessoais, destacando expressamente que a proteção de dados pessoais ocorrerá **na forma da lei – e não, portanto, de decreto.**

b) **falta de previsão expressa para regulamentação.** O artigo 7º do Marco Civil da Internet e seus dispositivos não mencionam a necessidade de sua regulamentação, justamente porque, como observado, a proteção de dados pessoais é tema muito mais amplo do que as atividades exercidas no âmbito da Internet, devendo ser objeto de lei específica aplicável a todos os setores da economia.

c) **existência de anteprojeto de lei específico.** O próprio Ministério da Justiça elaborou anteprojeto de lei específico sobre proteção de dados pessoais e o submeteu à consulta pública, fatos que evidenciam que a Minuta do Decreto não deveria tratar do tema, até mesmo pela constatação de que o próprio legislador reconhece as implicações dessa conceituação e está discutindo amplo tratamento legal para a matéria.

d) **complexidade e abrangência do tema.** Leis de proteção de dados têm a difícil missão de equilibrar a utilização de dados pessoais nas atividades econômicas e estatais com a proteção do cidadão contra potenciais danos e riscos. Tais leis costumam apresentar uma redação baseada em princípios gerais, de modo a permitir interpretações adequadas à realidade de um determinado momento. Justamente por isso, são normas complexas e abrangentes, com diversos dispositivos

referentes à sua aplicação, extensão e interpretação. O próprio anteprojeto de lei de proteção de dados pessoais apresentado pelo Ministério da Justiça tem 56 artigos e dezenas de incisos, ao passo que a nova Regulação Geral de Proteção de Dados da Europa (GDPR) conta com 91 artigos, dezenas de incisos e 135 “considerandos”, o que evidencia ser inadequado tratar do tema por meio de decreto.

e) **O decreto não pode extrapolar a lei.** Como sabido à sociedade, o decreto, enquanto instrumento regulamentar, não pode em hipótese alguma criar, modificar ou extinguir direitos, atribuições estas apenas destinada às leis. De fato, a função essencial de um regulamento é a padronização da atividade administrativa de aplicação da lei, em benefício da eficiência e, sobretudo, da isonomia. Não se admite que, a pretexto de regulamentar, um decreto promova recortes ou adendos ao que foi decidido pelo Legislativo, o que equivaleria a uma autêntica legalidade paralela. A lei é a responsável principal pela criação e a preservação de um ambiente de segurança jurídica. O ato normativo necessariamente deve ser vinculado à lei, uma vez que encontra nas disposições legais seu fundamento de validade. Um decreto perde sua legitimidade quando sai da esfera técnica para atuar no campo próprio das escolhas políticas – que, em uma democracia, devem estar sujeitas ao crivo dos representantes eleitos. Assim, o decreto só dispõe de um espaço legítimo de atuação normativa desde que se mantenha nos limites traçados pelo legislador.

Nesse contexto, definir conceitos de aplicação ampla e geral como “dados pessoais” e “tratamento” em decreto que se limita a regulamentar uma lei específica sobre o uso da Internet no Brasil, além de duvidosa legalidade e constitucionalidade, levaria à absurda situação de não haver regulação sobre dados pessoais e tratamento desses dados para as demais atividades privadas e públicas fora do âmbito de aplicação do Marco Civil da Internet, introduzindo no sistema jurídico brasileiro elementos de enorme insegurança jurídica que violam o princípio da isonomia.

Em síntese, pretender regular, ainda que parcialmente, o tema da proteção de dados pessoais por meio de um decreto que regulamenta uma lei específica sobre o uso da Internet no Brasil é iniciativa manifestamente equivocada.

Ainda que esse óbice insuperável fosse desconsiderado, o texto da Minuta de Decreto apresenta diversos problemas, a saber:

a) **o conceito de “dado pessoal” apresentado é amplíssimo.** A minuta do decreto considera dado pessoal como *“dado relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive a partir de números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos, compreendendo inclusive registros de conexão e acesso a aplicações e o conteúdo de comunicações privadas”*. Tal como redigido, o conceito engloba dados que não identificam uma pessoa natural, mas que estão meramente “relacionados” a ela. Com isso, seriam considerados como pessoais praticamente todos os dados produzidos pela

atividade humana, ainda que não possam ser razoavelmente utilizados para identificar esse titular. Além disso, a abrangência da definição potencialmente englobaria também dados anonimizados, pelo mero fato de potencialmente permitirem a re-identificação de seu titular, ao contrário da distinção feita por legislações gerais de proteção de dados.

b) **o conceito de “dado pessoal” apresentado é inconstitucional.** Ao pretender incluir o conteúdo das comunicações privadas no conceito de "dado pessoal", o decreto incorre em grave inconstitucionalidade. Além dessa equiparação não existir em nenhuma outra legislação sobre proteção de dados no mundo (já que comunicações privadas não necessariamente englobam dados pessoais) essa inclusão destrói a importante distinção entre a comunicação em si (que recebe proteção constitucional reforçada, nos termos do art. 5º, XII) e os dados sobre a comunicação, que também são protegidos constitucionalmente, só que em menor intensidade. A lei e o decreto não podem pretender equiparar o que a Constituição, lida pela jurisprudência constitucional, desequiparou. Por fim, ainda que a Minuta de Decreto queira estabelecer proteções adicionais para o conteúdo das comunicações privadas, daí não decorre que a maneira apropriada de fazê-lo seja inserindo o conteúdo de comunicações privadas no conceito de dados pessoais.

c) **o conceito de “dado pessoal” previsto na Minuta do Decreto antagoniza com a definição contida no Anteprojeto de Lei apresentado pelo próprio Ministério da Justiça sobre o anteprojeto**

de proteção de dados. Como se lê do texto final apresentado pelo Ministério da Justiça (<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-apresenta-nova-versao-do-anteprojeto-de-lei-de-protecao-de-dados-pessoais/apl.pdf>), o anteprojeto de lei de proteção de dados pessoais, em seu artigo 5º, inciso I, adotou o seguinte conceito de dados pessoais: *“dado relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos quando estes estiverem relacionados a uma pessoa”*. Como se observa, esse conceito é mais restrito e preocupa-se efetivamente em definir como pessoal o dado que está efetivamente relacionado a uma pessoa, e não dados anônimos ou anonimizados que seriam englobados no conceito amplo adotado pela Minuta do Decreto.

### **3) Observações adicionais**

O IAB BRASIL entende fundamental lembrar, mais uma vez, que é a publicidade dirigida, possibilitada pelo tratamento de dados de usuários – pessoais ou não – que sustenta o ecossistema de serviços e de informações gratuitas online. Pagar com dados é uma escolha válida e precisa ser respeitada. É um modelo que permite a todos os usuários participar do ecossistema online, e não apenas a quem dispõe de recursos para pagar por conteúdo e serviços. Dificultar o tratamento de dados para fins comerciais – consequência inafastável de pretender regular o tema por meio de decreto – poderá inviabilizar práticas lícitas consagradas no mercado brasileiro e emperrar a economia digital.



Evidentemente, isso não significa que usuários não devam ter controle algum sobre seus dados pessoais – consumidores devem ser adequadamente informados de quais concessões fazem e que trocas aceitam quando optam por usar serviços e acessar conteúdo gratuito online, bem como devem ter acesso a ferramentas que viabilizem esse tipo de controle nas plataformas digitais e redes sociais de que fazem parte.

E isso já ocorre por meio de informações adequadas ao usuário, apresentadas por meio de termos de uso e de políticas de privacidade, documentos que têm força vinculante e que foram consagrados pelo Marco Civil da Internet (inciso VIII, letra “c” do artigo 7º) e que devem ser sempre veiculados publicamente, especificando quais são as práticas adotadas pelas empresas em relação à coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção dos dados pessoais dos usuários, bem como para quais finalidades esses dados serão utilizados, as quais devem ser justificadas e permitidas pela legislação (inciso VIII, letras “a” e “b” do artigo 7º).

#### 4) **Conclusão**

Agradecemos pela oportunidade de apresentar nossas contribuições, esperando ter demonstrado o grave equívoco que representaria pretender regulamentar tema tão importante e complexo como a proteção de dados pessoais no Brasil por meio de decreto específico sobre o Marco Civil da Internet.



Permanecemos à inteira disposição desse Ministério da Justiça para colaborar em tudo que esteja ao nosso alcance, visando à plena realização dos objetivos que orientam o uso da Internet no Brasil.

Atenciosamente,

André Izay

Presidente do IAB Brasil

Marcel Leonardi

Presidente do Comitê de Assuntos Jurídicos do IAB Brasil