

Data de aprovação: ____/____/2021

ANÁLISE JURÍDICA DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA ESFERA DO COMÉRCIO DIGITAL

Carolina Andrade Paiva¹

Ursula Bezerra da Silva Lira²

RESUMO

Este trabalho busca analisar, no âmbito social, doutrinário e legal, os desdobramentos jurídicos do vínculo entre sociedade da informação e as relações consumeristas digitais, bem como as formas que o direito pode contribuir – tendo em vista a evidente vulnerabilidade do consumidor - para a tutela deste, sob à ótica da Lei Geral de Proteção de Dados e demais dispositivos presentes no ordenamento jurídico. Para tanto, será utilizado o método de abordagem dedutivo, passando de uma análise geral da regulamentação de proteção de dados do Brasil, no âmbito privado, para alcançar especificamente as relações de consumo digitais e as devidas responsabilidades e direitos advindos desse cenário. Desta forma, evidencia-se que o tratamento de dados realizados com a finalidade de impulsionar a atividade econômica no mercado consumerista, submete-se à incidência, de forma comum, do Código de Defesa do Consumidor e da LGPD. Ademais, esta regulamentação de dados também se aplica às relações realizadas na internet, suprimindo omissões e incompletudes do Marco Civil da Internet (MCI).

Palavras-chave: Lei Geral de Proteção de Dados. Comércio digital. Vulnerabilidade do consumidor.

¹ Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: paivacarolina1199@unirn.edu.br.

² Professor Orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: ursula@unirn.edu.br.

LEGAL ANALYSIS OF THE PERSONAL DATA PROTECTION IN THE E-COMMERCE CONTEXT

ABSTRACT

This Paper seeks to analyze, in the social, doctrinal and legal context, the legal consequences of the bond between the information society and the digital consumer relations, as well as the manners that law is able to contribute – in front of the evident consumer vulnerability - to its protection, under the view of the General Law of Data Protection and others devices existing in the juridical environment. Therefore, it will be used the deductive approach method, going from a general analyses of the Brazilian protection regulations in the private context, to specifically reach the digital consumption relations and the due responsibilities and rights arising from this scenario. In this way, stands out that the data treatment done with the goal to stimulate the economic activity inside the consumer market, submit to incidence, in the same time, of the Consumer Defense Code and the GLDP. Moreover, this data regulation also applies to the relations made online, making up omissions and flaws of the Internet Civil Mark.

Keywords: General Law of Data Protection. Digital market. Consumer vulnerability.

1 INTRODUÇÃO

Com os avanços tecnológicos, e diante do cenário de ascensão da internet na vida dos indivíduos, ocorridos no século XX, criaram-se novos padrões de comportamento, capazes de influenciar diretamente no modo de agir, de se comunicar e na forma de organização da sociedade contemporânea.

Confrontando outros meios de comunicação, a rede consegue, de modo muito mais eficiente, sustentar as complexidades das novas relações sociais e estilos de vida hodiernos, em comparação, por exemplo, com o rádio e a televisão, que permanecem muito estáticos em contraponto à celeridade proporcionada pelas redes.

Isso acontece, sobretudo, devido a maneira pela qual a *web* interrelaciona pessoas, com muito mais dinamismo e fluidez, criando mecanismos capazes de transmitir informações em quantidade e velocidade jamais imagináveis. Por isso, os

relacionamentos sociais foram intensificados por um fluxo informacional que não mais encontra barreiras físicas no que diz respeito à distância geográfica entre pessoas.

Assim, o espaço virtual, ao otimizar radicalmente as possibilidades de comunicação entre indivíduos, ensejou na intensificação do fluxo de informações, de modo que essas passaram a avocar posto de protagonismo na sociedade, resultando na chamada *sociedade da informação*.

Seguindo essa mesma linha de pensamento, uma das principais teses defendidas por Manuel Castells em sua obra intitulada “A Galáxia da internet” (2001) é a ascensão de novos padrões de interação social a partir da utilização da internet.

Nesse sentido, a presença do mundo *online* passou a ser tamanha que, em muitos momentos, assume papel principal nas interações sociais, que outrora dependiam inteiramente da presença física dos indivíduos, contudo, hoje são quase que substituídas pelas telas de computadores e *smartphones* nas chamadas “redes sociais”.

Foi por meio desse ponto que se chegou à característica da “ubiquidade da internet”, que se refere a onipresença desse ambiente virtual, penetrado em todas as esferas da atividade humana. Nesse sentido, com as relações de consumo não poderiam ser diferentes, surgindo, então, o intitulado “*e-commerce*”, que se trata das transações comerciais realizadas totalmente *online*.

Nesse contexto, o mercado eletrônico vem se tornando cada vez mais atrativo, diante da comodidade e da enorme diversidade de produtos e valores ofertados, por outro lado, aliado aos avanços das tecnologias de informação, tornou-se um ambiente por meio do qual há a utilização massiva de dados pessoais dos consumidores.

Nesta seara, dentre os desafios sociais advindos da era da informação, deve-se primordialmente considerar a vulnerabilidade do consumidor nesse processo, pois, é nesse cenário que os dados pessoais dos cidadãos são coletados e ficam sob intensa vigilância, fazendo com que muitos aspectos da vida do titular possam ser decididos a partir dos seus hábitos de navegação virtual, aquilo que Susanne Lacey (2005, p. 1) denominou de “consumidor de vidro”.

É, por isso, um tema de extrema relevância jurídica e social, uma vez que proteger as informações pessoais dos cidadãos significa resguardar os direitos fundamentais de liberdade e privacidade assegurados pela Constituição Federal/1988, bem como o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural,

como forma de mitigar o tratamento não consentido, abusivo, irregular, discriminatório ou ilícito de dados.

Diante da nova legislação pátria de proteção de dados, cujos conteúdos jurídicos serão melhor definidos com a evolução da jurisprudência e decisões emanadas pela Agência Nacional de Proteção de Dados (ANPD), surgem diversos questionamentos: como se dará a tutela do cidadão na esfera do comércio digital frente a esse volume descomunal no fluxo de dados e à evidente vulnerabilidade do consumidor? Haverá, na prática, alguma diferença realmente eficaz após o surgimento da lei? Qual será o papel do consentimento do titular nesse processo? O Ministério Público tem legitimidade para atuar nesses casos?

É, justamente, com esse escopo que se desenvolverá a presente pesquisa, que tem como objetivo central analisar, no âmbito social, doutrinário e legal, os desdobramentos jurídicos do vínculo entre sociedade da informação e as relações consumeristas digitais, bem como as formas que o direito pode contribuir para a tutela do consumidor, sob à ótica da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e demais dispositivos presentes no ordenamento jurídico.

Para tanto, é utilizado o método de abordagem dedutivo, passando de uma análise geral da regulamentação de proteção de dados do Brasil, no âmbito privado, para alcançar especificamente as relações de consumo e as devidas responsabilidades e direitos advindos desse cenário.

Além do método já citado, foi empregado o método de revisão bibliográfica, e, por fim, legislativa em relação ao tema, com objetivo de averiguar qual será o possível caminho que o direito brasileiro irá trilhar frente a problemática discorrida, a partir da vigência da LGPD.

2 INFORMAÇÕES PESSOAIS NA ERA DIGITAL

Para o estudo dos efeitos jurídicos da violação e proteção de dados pessoais na sociedade de consumo digital, inicialmente, faz-se necessário entender como a capacidade de processamento de informações se intensificou de forma tão demasiada na era digital, bem como comentar acerca da publicidade direcionada na economia da informação, e a vulnerabilidade intrínseca ao consumidor nesse processo e, por último, compreender a importância da proteção de dados pessoais pelo direito pátrio.

2.1 A INSERÇÃO DOS DADOS NA ECONOMIA DA INFORMAÇÃO: A VIRTUALIZAÇÃO DA INFORMAÇÃO

Diante dos novos fenômenos de intercomunicação oportunizados pelos processos tecnológicos, manifesta-se um desafio expressivo para o sistema jurídico no que concerne à regulação desses eventos: na esfera digital, existem diversas possibilidades de interação, com isso, as formas de comunicação e informação percorrem todas as esferas da vida dos indivíduos e, é justamente nesse ambiente, que há a utilização massiva de dados pessoais por organismos públicos e privados, resultando em casos semelhantes ao retratado a seguir.

De acordo com Tamires Vitória (2021, *online*): “*Um site brasileiro expôs cerca de 426 milhões de dados pessoais, como CPF, nome, endereço, gênero, data de nascimento, e-mail e até a renda de pessoas físicas, [...] segundo a empresa de segurança digital PSafe*”. Sendo esta notícia obtida este ano através do site “*CNN Brasil*”, é possível observar um claro exemplo do risco que o cidadão está submetido no que diz respeito ao uso abundante e desordenado dos seus dados pessoais.

A exposição acima demonstrada, anuncia, se não a maior, uma das maiores ameaças da era digital, pois, são infinitas as situações em que o consumidor pode ter sua privacidade violada, sobretudo no que se refere ao papel de protagonismo assumido pelas informações pessoais dos indivíduos nessa economia redimensionada pelos avanços tecnológicos.

A grande mola propulsora responsável pelos dados pessoais dos indivíduos terem alcançado lugar tão relevante na sociedade hodierna, foi a inteligência intrínseca ao processamento destes, isto é, ao seu modo de transmissão e a velocidade pela qual isso se efetua.

Para se ter alcançado tal feito, um fator crucial nesse processo foi a transição da plataforma, na qual os dados são inseridos que, antes, eram tratados tão somente numa parte física, não em redes como se dá hoje em dia, principalmente, a partir do uso da computação eletrônica e da internet.

Em sua obra, Bioni (2021, p. 6) aponta de que modo se deu essa virtualização da informação, nesse sentido:

Antes, o acúmulo, o armazenamento e a transmissão da informação davam-se na forma de átomos. Isto é, por meio da conjugação de partículas que resultavam em algo denso material e fisicamente, como, por exemplo, um

livro ou um fichero em que o papel absorvia, por meio da técnica da escrita, as informações que se pretendia condensar, até que se descobriram os bits, que conseguiram agregar, por meio do sistema binário de dígitos (1 e 0), a informação em unidades menores. Tal técnica empregou uma linguagem compreensível para que o computador pudesse processar e armazenar as informações (aglutinadas binariamente) e, até mesmo, responder a comandos predeterminados, como, por exemplo, o uso de palavras-chaves para a finalidade de busca de tais informações.

Foi precisamente dessa forma que os *bits* desmaterializam os dados e, a partir da sua introdução em redes de computação, esse fato permitiu que quase todo tipo de informação possa ser digitalizada, possibilitando seu acúmulo e armazenamento de maneira demasiada e em diversos tipos de plataformas – nuvens de arquivos, *pen drives*, computadores, dentre outros.

Essa nova capacidade implicou em um grande avanço na quantidade de informações sendo processadas, não somente isso, além dessa melhoria na capacidade de armazenamento de dados, também facilitou-se o seu acesso e, portanto, por meio de um “clique” ou uma palavra-chave, se tornou muito mais rápido encontrar um determinado elemento cujo figura-se disposto em um arquivo digital.

Surge, então, um sistema com capacidade de obtenção de informações em maiores proporções, de forma muito mais eficiente e rápida. Para ilustrar essa questão, tem-se o exemplo da ferramenta de pesquisa mais conhecida mundialmente, o *Google*, cujo detém os mais evoluídos recursos de pesquisa e de acesso à informação.

Em seu livro, Bioni (2021, p. 8) ainda frisa que a conjunção dos avanços de ordem quantitativa e qualitativa no armazenamento de dados, somado a criação do advento da internet, foi que resultou na chamada “virtualização da informação”. Desse modo, foi através desse cenário que as informações conquistaram papel de grande relevância para o mercado eletrônico.

Assim, com essa técnica facilitadora de acúmulo de informações em redes, esta tornou-se a sociedade que mais gerou dados na história da humanidade, fato que pode ser demonstrado pelas dezenas de bancos de dados pessoais nos mais variados setores (MENDES, 2013, p. 549), passando a sua utilização massiva por grandes corporações empresariais, com finalidades econômicas, estatísticas, negociais e investigativas.

Vale ressaltar que, para que o tratamento de dados pessoais alcance seu objetivo, estes são comumente organizados no formato de “banco de dados”,

caracterizado por ser um conjunto organizado e lógico desses elementos, de fácil utilização e acesso. Estes podem ser físicos ou automatizados, contudo, a maior ameaça situa-se justamente na disciplina do tratamento dos dados pessoais cujos estão dispostos em redes de computação.

A partir da sua introdução nesse formato de armazenamento, surgiu uma enorme gama de redes de tratamento de dados pessoais com relevante capacidade de interconexão, formada por variadas unidades de processamento. Assim, é nesse ponto que se faz imperioso destacar o fenômeno da *Big Data*, que é, hoje, a tecnologia mais avançada para estruturação e organização de uma base de dados.

Bruno Bioni explica (BIONI, 2021) que o fenômeno citado acima se trata de uma tecnologia por meio da qual é permitido que um volume descomunal de dados seja estruturado e analisado para uma gama indeterminada de finalidades, por isso, esses passaram a ser analisados não mais em pequenas quantidades ou parcialmente, mas em toda sua extensão.

Foi por meio desse sistema que se tornou possível identificar, por exemplo, uma consumidora grávida, verificando, ainda, que uma determinada lista de produtos é adquirida frequentemente por esse mesmo “eixo” de clientes. Assim, cabe destacar que esse tipo de informação se revela de grande relevância e preciosidade para o comércio digital.

Nesse sentido, importante compreender que, apesar dos indiscutíveis benefícios ocasionados pela tecnologia da informação, tal fenômeno proporcionou a criação de uma técnica capaz de possibilitar a estruturação, organização e gerenciamento de dados para produção de um conhecimento aplicado, que se reverte na tomada de uma decisão automatizada por meio de algoritmos, tal como, para o direcionamento de uma publicidade *online*.

Nesse ponto, já é possível perceber como a organização dos meios para o tratamento de dados pessoais pode interferir em direitos já há muito tempo consolidados no ordenamento jurídico brasileiro, assim como aponta a jurista Laura Schertel Mendes (2013, p. 990):

Desse modo, percebe-se que a informatização dos meios para o tratamento de dados pessoais afetou o direito à privacidade do indivíduo principalmente por duas razões: i) ao ampliar a possibilidade de armazenamento, tornando-a praticamente ilimitada; ii) ao possibilitar a obtenção de novos elementos informativos por meio da combinação de dados em estado bruto, a princípio, desprovidos de importância, a partir da utilização de novas técnicas [...]

A partir da leitura supramencionada, compreende-se que a ampliação das tecnologias de armazenamento de dados ensejou em uma praticamente ilimitada capacidade de arquivamento destes e, somado a isso, tornando-se possível descobrir novos conhecimentos por meio da agregação de diversos elementos, assim, apresentando cristalinas circunstâncias de riscos à privacidade dos indivíduos.

Desde então, havendo qualquer irregularidade no modo de tratamento desses dados virtualizados, mais constantes se tornam as notícias de vazamentos de dados sensíveis, relevantes e confidenciais acerca de pessoas, os quais estão dispersos nas mais diversas plataformas digitais e, sob essa perspectiva, milhares de bases de dados são criadas, provocando situações semelhantes à descrita no início desta seção.

Por fim, conclui-se que os bancos de dados não são somente um agrupamento lógico e inter-relacionado de informações, mas são, também, um instrumento que deve criar uma lógica para quem os manipulam analisar e dele extrair informações para a tomada de decisões. Assim, desencadeando em grandes impactos e riscos a diversos direitos e garantias presumidos pela própria Constituição Federal, como o direito fundamental à liberdade, à igualdade, à privacidade e ao princípio da dignidade.

Nessa lógica, diante dos avanços da tecnologia computacional, demonstra-se evidente a forma que o processamento de dados se intensificou na era digital e, ainda, entende-se como estes se revelaram de suma importância para o mercado de consumo. Aliado a isso, se fez possível observar que os conhecimentos sobre hábitos de compras dos cidadãos passaram a narrar uma estratégia extremamente produtiva à atividade empresarial, o que se abordará de forma mais específica adiante.

2.2 A PUBLICIDADE DIRECIONADA, E O PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR

Em sua obra, Bruno Ricardo Bioni (2021, p. 14) conceitua a publicidade como a comunicação estabelecida entre consumidor/comprador e fornecedor/vendedor de um produto ou serviço, por meio da qual não só se informa a respeito das características do bem de consumo, como, também, promove-se a persuasão ao ato de consumo.

Conforme explanado por Sérgio Cavalieri Filho (2019, p. 157), a publicidade é requisito indispensável à sociedade de consumo, tendo como seu objetivo primordial comunicar ao consumidor sobre os produtos e serviços disponíveis no mercado, de forma a despertar o interesse.

Nessa lógica, a ciência mercadológica identificou uma maneira através da qual possibilitou atingir diretamente indivíduos com relevante propensão a consumir o produto anunciado, facilitando, pois, centralizar tal processo comunicativo para um público específico que se mostrasse mais inclinado a adquirir o bem ofertado. Surge um importante modelo de negócio para o comércio digital: a publicidade direcionada.

Por isso, cada vez mais, os usuários da internet transformam-se em potenciais consumidores, sendo uma clara evidência de tal afirmação o crescimento demasiado do comércio eletrônico no Brasil, tendo faturado a quantia considerável de R\$ 44,4 bilhões no ano de 2016 (JARUSSI, 2021). Outro dado significativo: antes da pandemia do Covid-19, as vendas *online* representavam menos de 10% da receita dos varejistas e, atualmente, o número já ultrapassa a marca dos 20% de todo faturamento do comércio no país (site: InfoMoney, 2021).

Dessa forma, de igual modo, cresce a quantidade dos anúncios publicitários virtuais com o intuito de influenciar o consumidor à compra. Para ilustrar essa questão, é possível observar claramente o crescimento exponencial da adoção de bloqueadores de anúncios *online* pelos internautas, conforme o gráfico que segue:

Figura 1 – Gráfico dos dispositivos utilizando bloqueadores de anúncios *online*.



Fonte: MonetizeMore

Portanto, infere-se, com base na comparativa produzida pela *PageFair*, que os usuários de “*Ad Blockers*” aumentaram 30% em 2016, sendo destes, mais de 615 milhões de dispositivos digitais optando por bloquear anúncios publicitários em todo o mundo até o final desse mesmo ano. (site: MonetizeMore, 2020).

Nesse aspecto, pode-se refletir sobre o quanto a publicidade se tornou preciosa para o mercado econômico virtual, especialmente, desde que se vislumbrou como o advento da internet pode proporcionar um desempenho publicitário mais efetivo, direcionado e assertivo.

Assim, sabe-se que o mercado eletrônico, a partir da leitura de algoritmos, monitora as atividades do consumidor virtual – pesquisas efetuadas, páginas e *sites* acessados e toda a gama de conteúdo consultado - com o objetivo de oferecer publicidade específica aos interesses individuais de cada um, diminuindo, então, o rol de escolhas exibidas a uma pessoa.

Nesse sentido, para se atingir a uniformização da produção e do marketing e a diminuição considerável dos riscos dos negócios, o setor privado armazena e processa grande quantidade de informação quase que diária dos usuários e de seus hábitos de consumo, ampliando, assim, os riscos à violação da personalidade do consumidor.

É, por isso, que, em sua obra, a jurista Laura Schertel Mendes (2008, p. 397) afirma que a combinação de diversas técnicas automatizadas permite a obtenção de informações sensíveis sobre os cidadãos e a construção de verdadeiros perfis virtuais, que passam a fundamentar a tomada de decisões econômicas, políticas e sociais.

Acerca disso, frisa Bioni (2021, p. 107):

Não é à toa que se fala em "morte da privacidade", crise ou erosão da intimidade, pois a realidade que lhe é subjacente demonstra que os dados pessoais são o que alimenta e movimenta tal economia e, mais do que isso, são a base de sustentação e ativo estratégico de uma série de modelos de negócios e para formulação de políticas públicas. Há uma economia e uma sociedade que são cada vez mais reféns e dependentes desse livre fluxo informativo.

Diante disso, ainda que os riscos decorrentes do tratamento de dados pessoais possam ser vistos em diversos setores sociais, é evidente os desafios que a manipulação de informações apresenta nas relações de consumo *online*, pois, essas técnicas de persuasão à compra, tal como a publicidade dirigida, se demonstram

entrelaçadas à práticas que correm em direção oposta às garantias da privacidade e intimidade dos consumidores.

É de se notar, inclusive, que o consumidor, por configurar lado vulnerável em uma relação de compra, possui significativa dificuldade de controlar o fluxo dos seus dados e das suas informações pessoais no mercado eletrônico, bem como de adotar medidas auto protetivas contra os riscos desse processamento.

Assim, tendo em vista a desigualdade das partes no âmbito da relação de consumo, e a cristalina vulnerabilidade do consumidor, é fundamental que se assegurem tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, mecanismos de proteção especial ao consumidor cujos dados pessoais são objeto de coleta, processamento e transferência. (MENDES, 2008, p. 130).

Outrossim, pelo ponto de vista jurídico, o titular de dados e o consumidor são considerados como partes hipossuficientes em uma relação. Encontra-se a comprovação de tal afirmação no Direito Processual, quando, em seu art. 6º, inciso VIII do CDC, é estabelecido como direito básico do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, garantia também prevista no art. 42, § 2º da LGPD.

Portanto, frisa-se, nesse momento, que qualquer perspectiva regulatória para a proteção dos dados pessoais dos consumidores nessa economia marcada pela intensa vigilância virtual, deve-se levar em consideração especialmente a posição de vulnerabilidade intrínseca ao consumidor nesse chamativo cenário de intenso processamento no fluxo de dados.

Ademais, diante deste enquadramento de vulnerabilidade, para ilustrar a questão, é importante dialogar acerca da tecnologia chamada de “*cookies*”, pois são pequenos arquivos utilizados na quase totalidade dos sites existentes na internet. Estes possibilitam a criação de bases de dados objetivando aprimorar a experiência do usuário.

Contudo, apesar de úteis, com apenas um simples “clique” do internauta aceitando a utilização de “*cookies*”, muitas informações coletadas por esse mecanismo durante a navegação podem ser qualificadas como dados pessoais, além disso, tornando-se possível o mapeamento de comportamentos dos consumidores em sites e aplicativos, a fim de personalizar certos serviços oferecidos.

Por isso, diante demonstração da posição vulnerável assumida pelo consumidor, assim como pautado pelo art. 4º, I do Código de Defesa do Consumidor,

o presente trabalho busca analisar os efeitos da tecnologia da informação sobre garantias já consolidadas pelo ordenamento jurídico brasileiro, através das quais busca-se tutelar os direitos fundamentais previstos ao cidadão pela Constituição Federal/1988, sobretudo, com atenção especial ao consumidor, à vista de impedir riscos à violação da sua personalidade, bem como à fidelidade e equidade das relações de consumo.

2.3 DIREITOS DA PERSONALIDADE E A IMPORTÂNCIA DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

De acordo com a Convenção de Strasbourg (1981 *apud* BRASIL, 2019, p. 57), informação pessoal é aquela relativa a uma pessoa identificada ou identificável. Sob essa perspectiva, é imprescindível, em primeiro lugar, compreender o conceito jurídico de dado e informação. Muito embora ambos sejam tratados na maioria das vezes como sinônimos, é importante distinguir seus significados.

Segundo Raymond Wacks (1989, p. 25 *apud* MENDES, 2013, p. 921) dado pode ser entendido como a informação em potencial, isto é, ele pode se transformar nesta, quando comunicado, recebido e compreendido. Já Bioni (2021, p. 32) o conceitua como: “fatos brutos que, quando processados e organizados, se convertem em algo inteligível, podendo ser deles extraída uma informação”.

Conforme explicitado por Mendes (2013, p. 932), com relação ao conceito de dados pessoais, pode-se dizer que são os fatos, comunicações e ações que se referem a circunstâncias pessoais ou materiais de um indivíduo identificado ou identificável.

Assim, entende-se que a informação, especificamente a “pessoal”, se difere das demais por possuir um vínculo objetivo com a pessoa, isto é, por revelar aspectos que lhe dizem respeito.

Entre os dados pessoais, encontram-se os dados sensíveis, informações que, se conhecidas e processadas, prestam-se a uma potencial utilização discriminatória ou lesiva. Considera-se dado sensível quando este estiver relacionado à:

Art. 5º [...]

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”; (BRASIL, 2019, *online*)

Assim, constata-se que a análise de dados sensíveis apresenta elevado risco às situações lesivas aos titulares. Mas, ainda segundo a autora Laura Mendes (2013), mesmo dados não considerados sensíveis, submetidos a tratamento, podem levar à discriminação. A exemplo, pode-se falar na situação de possibilidade da negativa, por uma determinada instituição comercial, à contratação de algum serviço baseado no “*credit score*” (perfil) de um consumidor.

Fica claro, portanto, que tais informações merecem tutela jurídica, uma vez que, por terem como objeto a própria pessoa, constituem um atributo de sua personalidade. Imprescindível perceber que tal tutela visa à proteção da pessoa e de sua personalidade e não dos dados em si, também como forma de mitigar situações discriminatórias.

Nas palavras de Maria Helena Diniz, a personalidade de um indivíduo consiste:

No conjunto de caracteres próprios da pessoa. A personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito à personalidade. A personalidade é que apóia os direitos e deveres que dela irradiam, é objeto de direito, é o primeiro bem da pessoa, que lhe pertence como primeira utilidade, para que ela possa ser o que é, para sobreviver e se adaptar às condições do ambiente em que se encontra, servindo-lhe de critério para aferir, adquirir e ordenar outros bens (DINIZ, 2005, p. 121).

Além disso, cabe mencionar a definição presente na LGPD, que, no seu Art. 5º, inciso I, conceitua dados pessoais como: “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável”. Esse dispositivo ainda prescreve que o titular de um dado é a “a pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento”. (BRASIL, 2019, *online*).

Também sob essa perspectiva, Bioni (2021, p. 56) sinaliza que um dado, atrelado à esfera de uma pessoa, pode se inserir dentre os direitos da personalidade. Para tanto, deve ser adjetivado como pessoal, caracterizando-se como uma projeção, extensão ou dimensão do seu titular.

Diante da leitura dos conceitos e dispositivos supramencionados, considerando que um dado pessoal se qualifica como extensão do seu titular e, ainda, compreendendo o ser humano como um sujeito dotado de direitos, isso acaba por justificar o entendimento da proteção de dados pessoais não mais estar relacionado

tão somente ao direito à privacidade, mas sim perpassando entre algumas espécies dos direitos da personalidade da pessoa natural.

Essa constatação é de extrema utilidade, pois, justifica o direito à retificação e acesso aos dados, assegurando, por exemplo, que um titular exija a retificação de suas informações para que sua projeção seja verdadeira e precisa. Além de justificar outras garantias jurídicas advindas do art. 6º da LGPD, a exemplo: princípio da qualidade de dados; não discriminação (BRASIL, 2019, *online*).

Nessa lógica, cabe trazer a decisão do Tribunal Constitucional alemão através da qual se afirmou que a partir das técnicas de combinação de dados, pode-se chegar a formação de um quadro quase completo da personalidade uma pessoa:

Esse poder necessita, sob as condições atuais e futuras do processamento automático de dados, de uma proteção especialmente intensa. Ele está ameaçado, sobretudo, porque em processos decisórios não se precisa mais lançar mão, como antigamente, de fichas e pastas compostas manualmente. Hoje, com a ajuda do processamento eletrônico de dados, informações detalhadas sobre relações pessoais ou objetivas de uma pessoa determinada ou determinável [...] podem ser, do ponto de vista técnico, ilimitadamente armazenadas e consultadas a qualquer momento, a qualquer distância e em segundos. Além disso, podem ser combinados, sobretudo na estruturação de sistemas de informação integrados, com outros bancos de dados, formando um quadro da personalidade relativamente completo ou quase, sem que a pessoa atingida possa controlar suficientemente sua exatidão e seu uso [...] (MARTINS, 2019, p. 237 *apud* MENDES, 2013, p. 981)

À vista disso, compreende-se que o valor das informações coletadas não assiste apenas na capacidade de armazenamento de grande volume de dados, mas, especialmente, na possibilidade de obtenção de novos conteúdos informativos a respeito dos cidadãos a partir do tratamento destes, tornando-os como projeções imediatas de uma pessoa e, até mesmo, podendo influenciar em decisões de extrema relevância na vida do seu titular.

Assim, entende-se imprescindível a compreensão da disciplina de proteção de dados pessoais como um instrumento de tutela da personalidade do cidadão, assegurando tanto a autonomia das suas escolhas, como a sua proteção contra cenários potencialmente discriminatórios.

Há, ainda, que se considerar nesse contexto da tecnologia da ciência computacional amplificando a capacidade de processamento de dados, que a sociedade somente poderá desfrutar das vantagens do desenvolvimento tecnológico

se este for amparado pela tutela jurídica da personalidade do indivíduo, bem como da proteção da privacidade deste.

Infere-se, então, que a problemática da proteção de dados pessoais no meio digital deve se fundamentar na harmonização entre a tecnologia da informação, a proteção à privacidade e à tutela da personalidade. Assim, de forma a se preservar tais direitos garantidos juridicamente aos cidadãos e, sobretudo, tratando à privacidade como um direito fundamental, como disposto na Constituição Federal/1988.

Logo, sendo a proteção do consumidor impressa como um princípio de classe econômica pela Constituição Federal (art. 170, caput e inciso V), a LGPD seguiu tal orientação e, em suas disposições, disciplinou que a proteção de dados tem como objetivo proteger os direitos fundamentais e o livre desenvolvimento da personalidade, atrelado ao desenvolvimento econômico-tecnológico e da inovação.

Desta feita, como os dados pessoais são qualidades do indivíduo, entendidos como extensão do próprio ser humano e, portanto, assimilados como um direito da personalidade, essencial se faz compreender, conforme aduz o Código Civil, que concernem à direitos essenciais à dignidade, à integridade, e são originários, vitalícios, imprescritíveis e absolutos, inerentes à uma pessoa.

3 DA TUTELA DE DADOS PESSOAIS

Para alcançar o entendimento acerca de como se dá a proteção dos dados pessoais, especificamente do consumidor na esfera digital, é imprescindível uma análise geral da legislação de proteção de dados do Brasil para, só então, finalmente atingir as relações de consumo e os direitos advindos desse cenário.

3.1 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) - N° 13.709/2018

A Lei n.º 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) é indiscutivelmente um grande marco no cenário nacional quanto à proteção de dados de pessoas físicas. (TEIXEIRA, 2021, p. 221). Essa lei passou a ser incorporada no ordenamento jurídico brasileiro a partir de 14 de agosto de 2018, e, inicialmente, teve uma *vocatio legis*, isto é, tempo para sua entrada em vigor, de dois anos – restando

valer os artigos 52, 53 e 54, que versam sobre as sanções administrativas, os quais entraram em vigor dia 1º de agosto de 2021.

A justificativa para a suspensão dos artigos mencionados acima, foi devido a necessidade de estruturação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), a qual terá um ponto específico neste trabalho para ser abordada.

A Lei Geral de Proteção de Dados brasileira teve como principal influência a lei europeia, nomeada como GDPR - General Data Protection Regulation; em português, Regulamento Geral de Proteção de Dados.

Frisa-se que a LGPD tutela em seu art. 5º: “pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento” (BRASIL, 2019, *online*), desse modo, pessoas jurídicas não são consideradas titulares de dados pessoais para efeitos desta lei.

O intuito desse dispositivo normativo é criar um cenário de segurança jurídica nacional, regulamentar o tratamento de dados pessoais pelos entes públicos e privados, padronizar normas e práticas no âmbito nacional, evitar o mau uso e a utilização indiscriminada de dados pessoais dos cidadãos e, ainda, responsabilizar pelo mau uso de dados, incidentes e acidentes.

Tem, inclusive, princípios próprios, dispostos no art. 6º, e também fundamentos próprios (art. 2º). Ademais, possui uma natureza interdisciplinar, por tratar de assuntos não apenas de direito civil, como também empresarial, constitucional, tecnologia da informação e economia.

Para efeitos desta lei, vale ressaltar que esses dados pessoais não são tão somente nome, Registro Geral (RG), Cadastro de Pessoa Física (CPF) e data de nascimento de um indivíduo. Dados pessoais são tudo aquilo que identifica ou pode identificar uma pessoa. Um dado isolado pode não identificar, mas, se houver uma conjuntura de dados, isso tornará possível identificar o sujeito a qual ele se refere, aquilo que Bioni (2021, p. 65) chamou de “efeito mosaico”.

Outrossim, conforme versado por esta norma, para que se possa realizar o tratamento de dados, é preciso que esteja presente uma das dez bases/hipóteses legais de tratamento, as quais estão enunciadas no seu art. 7º, destacando-se, no que tange a temática em questão, a do consentimento e a do legítimo interesse.

Desse modo, conceitualmente, pode-se afirmar que o legítimo interesse do controlador é “aquilo que lhe é justo ou importante”. Assim, o legislador se preocupou em expressar que o controlador somente poderá fundamentar tratamento de dados

personais para finalidades legítimas - justa, razoáveis, a serem consideradas a partir da interpretação de casos concretos. (TEIXEIRA, 2021, p. 223).

Contudo, no recorte temático do presente trabalho, importa analisar os efeitos jurídicos da proteção de dados pessoais no que concerne especificamente ao comércio digital, para atingir a análise específica das relações tratadas pelo Código de Defesa do Consumidor, bem como pelo Marco Civil da Internet, as quais serão explanadas a seguir.

3.2 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA ESFERA DO *E-COMMERCE*

Conforme analisado anteriormente, na economia atual, redimensionada pelos processos de acumulação de informações pessoais, surgem inúmeras ameaças, especialmente nas relações de consumo virtuais, à direitos já há muito tempo consolidados, inclusive, pela própria Constituição da República, quando assegura como direito fundamental a inviolabilidade do sigilo de dados (CF, art. 5º, XII).

Diante disso, é fundamental analisar quais os mecanismos previstos na Lei nº 13.709/2018 (LGPD) e dos demais dispositivos presentes no ordenamento jurídico pátrio, buscando entender como se dá a proteção dos dados pessoais, especificamente do consumidor virtual, após a vigência da mencionada lei.

Para tanto, importa destacar que a LGPD (Lei nº 13.709/2018) disciplinou, em seu art. 45, que: “as hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente”. (BRASIL, 2018, *online*). Esse dispositivo em seu art. 2º, § VI ainda prescreve que a disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: “a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor.” (BRASIL, 2018, *online*).

Deste modo, a partir da leitura desses artigos, compreende-se que o tratamento de dados realizados com a finalidade de impulsionar a atividade econômica no mercado consumerista, submete-se à incidência, de forma comum, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990) e da LGPD.

A título de ilustração, tem-se os “Termos de Serviço e a Política de Privacidade” de sites e aplicativos comerciais, os quais são equiparados a contratos de adesão, pois, através deles, o usuário adere ao serviço. Assim, qualquer limitação de direitos, a exemplo do compartilhamento de dados pessoais, deve ser informado

de maneira clara e destacada neste termo, pois constitui limitação ao direito à privacidade, conforme estabelecido pelo art. 54, § 3º e § 4º do Código de Defesa do Consumidor. (BRASIL, 2019, p. 64).

A respeito disso, destaca-se que a LGPD estabelece uma definição ampla de tratamento de dados, como:

Art. 5º [...]

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” (BRASIL, 2018, *online*).

Da mesma forma, quando tais operações se realizam através de ambiente virtual, incide também a Lei do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), devendo esta ser conciliada às normas das legislações mencionadas, o que se abordará de forma específica adiante.

Isso porque, ainda que a Lei nº 13.709/2018 (LGPD) se aplique inclusive nos meios digitais, conforme dispõe seu art. 1º, o Marco Civil da Internet (MCI) é uma lei especial, que versa exclusivamente da internet, enquanto a LGPD é uma lei geral. Aplica-se, pois, a regra do art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro (Decreto-Lei n.º 4.657/1942), que expõe: “A lei nova que estabelecer disposições gerais ou especiais a par das existentes não revoga nem modifica a anterior”. (BRASIL, 1942, *online*).

Ainda nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor disciplinou, em seu art. 43, que a criação dos bancos de dados e cadastros de consumidores – excluídos os bancos de dados de crédito cujo é regularizado de forma especial pelo art. 43 do CDC e pela Lei 12.414/2011 - exige-se a existência de consentimento expresso do consumidor titular dos dados pessoais.

A intenção do legislador foi alcançar todo e qualquer banco de dados que interfira no livre desenvolvimento da personalidade do consumidor. (BIONI, 2021, p. 125). Nesta seara, a legislação consumerista imprimiu ao consumidor os direitos de controle às suas informações pessoais, isto é, a sua autodeterminação informacional.

Fundamental comentar acerca da exigência disposta no art. 43, § 2º, do CDC de que o consumidor deve ser notificado da abertura de um banco de dados pessoais por ele não solicitado. Em última análise, esse dever de comunicação prévia viabiliza

ao titular assistir à circulação de seus dados pessoais, estando em consonância com o princípio da transparência previsto no art. 6º, VI da LGPD.

Assim, entende-se que há a referida transparência, nesse caso, pois, nas palavras de Bioni (2021, p. 126) o operador dos bancos terá, igualmente os deveres de:

i) garantir o seu acesso pelo consumidor (art. 43, caput, do CDC); ii) exatidão de tais informações; iii) que o banco de dados se restrinja para finalidades claras e verdadeiras e, por fim; iv) que seja observado o limite temporal de cinco anos para o armazenamento de informações negativas (art. 43, § 1º, do CDC). Por esse arranjo, o consumidor poderá demandar a imediata correção -cancelamento de uma informação errônea ou que tenha superado tal limite temporal.

Os referidos direitos de retificação, acesso e cancelamento de dados, bem como os princípios mencionados – transparência; qualidade; exatidão; e limitação temporal - estão intrínsecos à figura do consumidor, vislumbrando-se que, na condição de titular dos dados pessoais, concretize o controle das suas informações pessoais.

Em suma, o CDC buscou conferir a autodeterminação informacional, o que perpassa desde regras para garantir a exatidão dos dados, até limitações temporais para o seu armazenamento (BIONI, 2021, p. 126), bem como o direito da garantia ao acesso pelo consumidor.

Cabe agora analisar, de forma específica, a Lei n.º 12.965/2014, intitulada como Marco Civil da Internet (MCI), que objetivou assegurar os direitos e garantias dos cidadãos na esfera virtual.

Entre os direitos previstos nesta lei, situa-se a proteção da privacidade e dos dados pessoais. Vale destacar, então, alguns dos direitos e garantias dos usuários da internet, previstos no art. 7º desse dispositivo normativo, transcritos a seguir:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:
 I – inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;
 II – inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;
 III – inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; [...]
 VII – não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei;

VIII – informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que:

a) justifiquem sua coleta;

b) não sejam vedadas pela legislação; e

c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet;

IX – consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais;

X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei; (BRASIL, 2014, *online*).

É possível perceber, portanto, que ao todo, três dispositivos fazem menção expressa à necessidade do consentimento do usuário para a coleta, o uso, o armazenamento e o tratamento de seus dados pessoais, tal como para a sua transferência a terceiros.

Nesse sentido, a Lei n.º 12.965/2014 (MCI) ainda qualificou o consentimento como devendo ser livre, expresso e informado. E, com relação aos dois últimos deveres, esta lei ainda se preocupou em estabelecer dispositivos cujos definissem o que deve se entender por um consentimento expresso e informado. Essa norma legal ainda dispõe que o usuário poderá determinar a exclusão definitiva dos seus dados pessoais fornecidos a uma determinada aplicação da internet, uma vez encerrada a relação entre eles (MENDES, 2013, p. 130).

Em última análise, embora existam outros, vale salientar três princípios previstos pela Lei n.º 13.709/2018 (LGPD), que importam especialmente para a temática ora abordada, relativa às relações de consumo. Dentre eles: i) Princípio da finalidade, que se refere a realização do tratamento de dados para propósitos legítimos; ii) Princípio da transparência, pois, do contrário, caso o consumidor não saiba quais dados estão sendo coletados, não será possível sequer exigir sua correção; iii) Princípio da necessidade, cujo relaciona-se com a ideia de que as empresas comerciais devem coletar apenas aqueles dados que são realmente necessários para a finalidade pretendida.

De qualquer modo, apesar da tutela dos dados pessoais já ser tratada pelo ordenamento jurídico antes mesmo da existência da LGPD, tal novidade legislativa trouxe novos conceitos de grande relevância para o ambiente digital, tais como o de dado pessoal sensível, além de explicar o que deve ser entendido por consentimento, a previsão de uma autoridade com competência de aplicar sanções administrativas -

o que se abordará melhor adiante - e, ainda, a exigência de uma base legal para a gestão de dados que dizem respeito a uma pessoa.

Nesta seara, imprescindível expor que as garantias e direitos fundamentais tratados pela Constituição Federal/1988 abrange o direito à inviolabilidade do sigilo de correspondências e comunicações (art. 5º, XII) e, atrelado a isso, há as comunicações em meios eletrônicos, na forma como explica Pedro Lenza (2021, p. 1.231):

A garantia constitucional da inviolabilidade abrange, naturalmente, as comunicações privadas também em meios eletrônicos, pela internet, pelos tradicionais e-mails ou ainda pelos meios de comunicações proporcionados pelas redes sociais, como direct message (DM), no Twitter, Instagram Direct, conversas privadas por meio de WhatsApp, Facebook etc. No caso, destacamos a regulamentação da matéria no denominado marco civil da internet, qual seja, a Lei n. 12.965/2014, que estabeleceu princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determinou as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria. Destacamos, também, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), que 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 (Lei n. 13.709/2018).

Por fim, conclui-se que a disciplina da proteção das informações pessoais dos consumidores na esfera digital deve se fundamentar através de um diálogo entre o Marco Civil da Internet (Lei. 12.965/2014), o Código de Defesa do Consumidor (Lei. 8.078/1990) e a LGPD (Lei n.º 13.709/2018), de modo a se preservar também a garantia fundamental estabelecida pela CRFB/1988 da inviolabilidade do sigilo de correspondências e comunicações (art. 5º, XII).

3.3 O PAPEL DO CONSENTIMENTO NA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Doutrinariamente, foram atribuídos diversos conceitos ao tratamento de dados pessoais. Em sua obra, Laura Schertel Mendes (2013, p. 990) aponta que a regulação jurídica está amparada no seguinte conceito: “o indivíduo deve ter o poder para controlar livremente a revelação e a utilização dos seus dados pessoais na sociedade, preservando, assim, a sua capacidade de livre desenvolvimento de sua personalidade”.

Outro conceito relevante acerca desta temática foi atribuído por Alan Westin (1970, p. 7 *apud* BIONI, 2021, p. 115), que compreendia a privacidade como a:

“reivindicação dos indivíduos, grupos e instituições de determinar, por eles mesmos, quando, como e em qual extensão suas informações pessoais seriam comunicadas aos outros”.

A Lei nº. 13.709 de Proteção de Dados Pessoais, também apresenta, em seu Art. 2º, inciso II, que essa disciplina tem como um de seus fundamentos: “II - a autodeterminação informativa.” (BRASIL, 2018, *online*). Nesse aspecto, nota-se um marcante viés de autocontrole e liberdade do seu titular e, ainda, é de se perceber a autonomia do indivíduo em controlar o curso de suas informações pessoais.

Conforme demonstrado por Bioni (2021, p. 109):

O principal vetor para alcançar tal objetivo é franquear ao cidadão controle sobre seus dados pessoais. Essa estratégia vai além do consentimento do titular dos dados, pelo qual ele autorizaria o seu uso. Tão importante quanto esse elemento volitivo é assegurar que o fluxo informacional atenda às suas legítimas expectativas e, sobretudo, não seja corrosivo ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Desde a segunda geração das leis de proteção de dados pessoais já se discutia acerca da efetividade de uma diretriz normativa focada no poder de escolha dos indivíduos. Contudo, embora cada geração tenha sido caracterizada por focar em aspectos distintos da proteção de dados, o progresso geracional não suprimiu o protagonismo do consentimento neste processo.

Tanto é verdade que isso é replicado até os dias de hoje, ao passo que na própria legislação pátria, no Art. 5º, inciso XII da LGPD, passou a ser determinado que esse deve ser uma: “consentimento - manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”. (BRASIL, 2018, *online*).

Portanto, é irrefutável o papel de destaque do consentimento nessa esfera jurídica, afinal, este é o meio pelo qual o indivíduo exerce, além do controle preventivo, também um controle posterior, caso avalie que o tratamento de dados pessoais não seja adequado ou não atenda mais aos seus interesses. (MENDES, 2013, p. 1066).

Tal afirmação pode ser comprovada quando, na LGPD, no § 5º do art. 8º cc. inciso VI do caput do art. 18, é disposto sobre a possibilidade de o titular do dado revogar seu consentimento e, ainda é estabelecido que isso pode ser feito a qualquer tempo por sua manifestação expressa via procedimento facilitado e não oneroso. Todavia, mesmo havendo a revogação, permanecerão ratificados os tratamentos

realizados sob o consentimento outrora manifestado, salvo se houver posterior requerimento de eliminação.

3.4 AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD)

A aplicação das sanções previstas na LGPD compete, entretanto, somente à Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD), conforme está descrito no art. 55-K:

Art. 55-K. A aplicação das sanções previstas nesta Lei compete exclusivamente à ANPD, e suas competências prevalecerão, no que se refere à proteção de dados pessoais, sobre as competências correlatas de outras entidades ou órgãos da administração pública. Parágrafo único. A ANPD articulará sua atuação com outros órgãos e entidades com competências sancionatórias e normativas afetas ao tema de proteção de dados pessoais e será o órgão central de interpretação desta Lei e do estabelecimento de normas e diretrizes para a sua implementação. (BRASIL, 2018, *online*).

A experiência das últimas décadas dos órgãos administrativos de proteção de dados pessoais demonstrou que a existência desses órgãos é essencial para a implementação da legislação e da cultura da privacidade no país, conforme afirmam Bennett e Raab (2017, p. 134 *apud* MENDES, 2013, p. 828):

A existência de autoridades supervisoras robustas tem sido considerada como condição para a adequada proteção à privacidade, pois as leis não são autoimplementáveis e a cultura da privacidade não pode se estabelecer sem uma autoridade que a patrocine.

Foi ainda reconhecido o direito de petição à Autoridade Nacional, conforme o art. 18, § 1º, da LGPD: “O titular dos dados pessoais tem o direito de peticionar em relação aos seus dados contra o controlador perante a autoridade nacional”. (BRASIL, 2018, *online*).

Contudo, isso não impossibilita a atuação conjunta de órgãos de defesa do consumidor, nos termos do § 8º deste artigo, conforme o qual: “O direito a que se refere o § 1º deste artigo também poderá ser exercido perante os organismos de defesa do consumidor.” (BRASIL, 2018, *online*).

Há de se pontuar, por fim, que a aplicação das sanções pela ANPD depende de procedimento administrativo prévio e do exercício da ampla defesa, bem como de outros princípios inerentes ao devido processo legal presentes no Código de Processo

Civil. Nesta seara, a função primordial desse órgão administrativo se figura na responsabilidade de garantir a implementação e cumprimento da legislação.

3.5 A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS DOS CONSUMIDORES VIRTUAIS

Compreendida as normas pátrias que regulamentam a proteção dos dados pessoais, em especial dos consumidores, cumpre analisar de forma específica a atuação do Ministério Público Federal perante eventuais ilícitos realizados no que tange aos direitos dos usuários da internet frente à utilização de seus dados.

Cabe ao Ministério Público Federal atentar pela proteção dos direitos do consumidor e dos usuários da internet, assim como garante o art. 6º, VII, letra “c”, in fine, e letra “d”, da Lei Complementar nº 75/1993 - que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União - com a adoção das medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União: [...] VII – promover o inquérito civil e a ação civil pública para:[...] c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e **coletivos**, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e **ao consumidor**; (BRASIL, 1993, *online*, grifo do autor).

Ademais, conforme o art. 8º da Lei do MCI, são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que impliquem ofensa ao sigilo das comunicações privadas:

Art. 8º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet.

Parágrafo único. São nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que violem o disposto no caput, tais como aquelas que: I – impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas, pela internet; (BRASIL, 2014, *online*, grifo do autor).

Já a Lei nº 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor (CDC), reconhece de forma expressa a legitimidade do Ministério Público para propor ação anulatória de cláusulas contratuais ilegais ou abusivas:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...]

§ 4º É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes. (BRASIL, 1990, *online*).

Ainda, consoante o art. 81, inciso II, da Lei nº 8.078/1990, os interesses ou direitos coletivos são: “transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”. (BRASIL, 1990, *online*).

Assim, resta claro que os direitos dos usuários da internet pertencem aos direitos coletivos, uma vez que se inserem ao conjunto de pessoas que se utilizam da rede. Como uma “massa” de indivíduos os quais estão interligados entre si por pertencerem a uma mesma categoria, nesse caso, de internautas.

A significativa porcentagem de 73,9% (BANCO MUNDIAL, 2019) da população brasileira de usuários da internet, isto é, mais de milhões em todo território nacional, ilustra perfeitamente esse cenário da natureza coletiva desse direito.

Somado a isso, a internet tem uma indubitável finalidade social, estando diretamente relacionada ao pleno exercício da cidadania, assim como dispõe a Lei nº 12.965/2014:

Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:[...]

VI – a finalidade social da rede. (BRASIL, 2014, *online*, grifo do autor)

Exemplificando, havendo uma cláusula em site ou aplicativo que viole a privacidade do usuário, a ação de pedir ao Poder Judiciário que seja declarado a nulidade desta compete ao Ministério Público Federal, haja vista que se insere como defesa de bem coletivo, por ser relativo à direito de um grupo de pessoas ligadas entre si, isto é, os indivíduos usuários da internet.

Há, por fim, uma evidente legitimidade do Ministério Público Federal frente à defesa dos usuários da rede, considerando tais direitos de natureza coletiva, e como direitos individuais homogêneos com relevância social. Haja vista que, a Constituição Federal, em seu art. 127, atribui ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa dos interesses sociais, uma vez que são essenciais para a preservação da organização e o funcionamento da sociedade.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O universo digital deixou de ser o futuro, para se tornar a realidade. Toda coletividade já se encontra imersa em uma tecnologia avançada a ponto de envolver todas as esferas da vida, e a internet passa a ser o principal instrumento no que se refere à difusão de informações e relacionamentos interpessoais, a exemplo disso, pode-se falar na modalidade de trabalho em “*home office*”, nos pagamentos efetuados através do “PIX” por meio de dispositivos móveis e na assistente virtual criada para realizar tarefas por comando de voz, a chamada “Alexa”.

A partir da introdução da internet no cotidiano dos indivíduos, esse fato veio ensejar a intensificação do fluxo de informações, de modo que essas passaram a avocar posto de protagonismo na sociedade, manifestando-se na “sociedade da informação”.

Nessa perspectiva, partir da análise dos dispositivos presentes na legislação de proteção de dados brasileira, verificou-se que esta lei objetiva proteger os direitos fundamentais de liberdade, de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, como forma de mitigar o tratamento desordenado, não consentido, abusivo, discriminatório, irregular ou ilícito de dados.

Essa proteção é urgente e necessária, pois, a todo instante, em diversos lugares, os consumidores fornecem seus dados pessoais para cadastros em lojas, bem como em sites institucionais, bancários e comerciais. Isso ocorre especialmente no ambiente virtual, através dos contratos de adesão por meio de “Termos de Serviço e a Política de Privacidade”, e dos termos aceitando a utilização de “*cookies*”.

O cenário acima descrito demonstra o quanto é necessário levar em consideração a posição de vulnerabilidade intrínseca ao consumidor, pois, com apenas um simples “clique” do usuário aceitando tais termos, muitas informações são coletadas e, sobretudo, desencadeando em grandes impactos e riscos a diversos direitos e garantias presumidos pela própria Constituição Federal, como o direito fundamental à liberdade, à igualdade, à privacidade e ao princípio da dignidade.

Outrossim, como visto, a tecnologia da informação, ao ampliar as possibilidades de armazenamento de dados e tornando-as praticamente ilimitadas, pôde afetar diretamente o direito à privacidade do indivíduo.

Mais do que isso, a combinação de diversas técnicas automatizadas no meio digital permitiu a construção de verdadeiros perfis virtuais, os quais podem ser

utilizados de forma abusiva, pois, como analisado anteriormente, sem perceber os titulares são inclinados a tomar certas decisões previamente elaboradas por algoritmos instalados em sites e aplicativos.

Nota-se, inclusive, que a LGPD não veda o tratamento regular de dados, mas impõe requisitos e limites à atuação de terceiros no tratamento das informações pessoais da pessoa natural, tal como na diminuição dos riscos relacionados ao vazamento desses.

Tanto é assim, que a norma se fundamenta, em especial, nos valores da privacidade, liberdade de expressão, inviolabilidade de direitos, intimidade, defesa do consumidor, do livre desenvolvimento da personalidade, desenvolvimento econômico, tecnológico e inovação.

Observa-se, na letra fria da lei, que deve existir uma verdadeira balança dos mencionados valores, de modo que estes sejam ponderados, pois, ao mesmo tempo que o dispositivo normativo protege o dado, também o direciona para o desenvolvimento econômico e tecnológico.

Por isso, quando se almeja a efetividade da proteção de dados e a privacidade da pessoa natural, a melhor exegese é no sentido de que esses valores se revelem alinhados na construção desses objetivos, quais sejam o desenvolvimento econômico e tecnológico em harmonia com a proteção aos direitos de personalidade e os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal/1988.

Nesse contexto, ressalta-se que as relações de consumo seguiram essa mesma vertente e, o mercado eletrônico, aliado aos avanços das tecnologias de informação, tornou-se um ambiente por meio do qual há a utilização massiva de dados pessoais.

A partir dessas constatações, tendo em vista a desigualdade das partes no âmbito da relação de consumo, o objetivo não deve ser outro senão a proteção do consumidor vulnerável e, para isso, é fundamental assegurar tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, mecanismos de proteção especial à esse consumidor, cujos dados pessoais são objeto de coleta, processamento e transferência a todo momento.

Assim, entende-se imprescindível a compreensão da disciplina de proteção de dados pessoais como um instrumento de tutela da personalidade do cidadão, assegurando tanto a autonomia das suas escolhas, como a sua proteção contra cenários potencialmente discriminatórios.

Crucial, ainda, à vista dessa legislação, a ideia de que todas as empresas e todo aquele que processe dados pessoais, têm que adotar as medidas de segurança da informação necessárias e atuais, a fim de impedir contextos predispostos à ocorrência de vazamentos.

Diante do exposto nos capítulos anteriores, resta claro que o tratamento de dados realizados com a finalidade de impulsionar a atividade econômica no mercado consumerista, submete-se à incidência importante e necessária, de forma comum, do Código de Defesa do Consumidor e da LGPD.

Ademais, a LGPD também se aplica às relações realizadas na internet, suprindo omissões e incompletudes do Marco Civil da Internet, para uma melhor proteção do usuário. Não obstante, a lei de proteção de dados trouxe novos conceitos de grande relevância no ambiente digital, tal como o de dado pessoal sensível, o que deve ser entendido por consentimento e a criação de um órgão administrativo (ANPD) a fim de garantir a implementação e cumprimento da legislação.

Então, conclui-se que a disciplina da proteção das informações pessoais dos consumidores na esfera digital se fundamenta através do diálogo entre o Marco Civil da Internet (Lei. 12.965/2014), o Código de Defesa do Consumidor (Lei. 8.078/1990) e a LGPD (Lei n.º 13.709/2018).

Por fim, em última análise, diante do estudo realizado, depreende-se que, por mais que já existissem dispositivos normativos pelos quais se abordasse a gestão de dados pessoais no país antes da regulamentação da LGPD, não havia, entretanto, um princípio de justificação para tanto, qual seja, a proibição ao tratamento de dados pessoais se esse não for justificada por uma base legal.

Assim, a ideia não é proibir o fluxo de dados, até mesmo porque, em uma sociedade da informação isso seria inconcebível, mas significa dizer que, quando se trata de dados pessoais que tem uma relevância para aquela coletividade, é preciso haver um fundamento legal para seu tratamento, seja o consentimento, o contrato ou legítimo interesse.

REFERÊNCIAS

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, v. I.

BANCO MUNDIAL. **Indicadores de Desenvolvimento mundial**. Washington, D.C., 2019. Disponível em: <<https://datatopics.worldbank.org/world-development-indicators/>>. Acesso em: 24 set. 2021.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, [2020]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 17 mar. 2021.

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. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF: [1993]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm>. Acesso em: 24 set. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF: [2017]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 17 mar. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, [2018]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm>. Acesso em: 23 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF: [2015]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 17 mar. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, [2019]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm>. Acesso em: 23 set. 2020.

BRASIL. Ministério Público Federal. Câmara de Coordenação e Revisão. **Sistema brasileiro de proteção e acesso a dados pessoais**: análise de dispositivos da Lei de Acesso à Informação, da Lei de Identificação Civil, da Lei do Marco Civil da Internet e da Lei Nacional de Proteção de Dados. Brasília, DF, 2019. 85 p. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr3/documentos-e-publicacoes/roteiros-de-atuacao/sistema-brasileiro-de-protecao-e-acesso-a-dados-pessoais-volume-3>>. Acesso em: 24 set. 2021.

CASTELLS, Manoel. **A galáxia da Internet**: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

InfoMoney, comércio online mais que dobra e já chega a mais de 21% das vendas. **Estadão Conteúdo**, São Paulo, 17 out. 2021. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/negocios/com-pandemia-comercio-online-mais-que-dobra-e-ja-chega-a-21-das-vendas/?utm_source=newsletter&utm_medium=email&utm_id=thenews>. Acesso em: 24 set. 2021.

GRAHAM, Kean. O que é um ad blocker (bloqueador de anúncios). **MonetizeMore**, British Columbia, 16 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.monetizemore.com/blog/o-que-e-um-ad-blocker-bloqueador-de-anuncios/>>. Acesso em: 24 set. 2021.

JARUSSI, ALESSANDRA. Faturamento do e-commerce deve crescer 12% e atingir quase R\$ 50 bilhões em 2017. **Fecomércio SP**, São Paulo, 15 mar. 2017. Disponível em: <<http://www.fecomercio.com.br/noticia/faturamento-do-e-commerce-deve-crescer-12-e-atingir-quase-r-50-bilhoes-em-2017>>. Acesso em: 25 set. 2021.

LACE, Susanne. **The glass consumer**: life in a surveillance society. Bristol: Policy Press, 2005. p. 1:

MENDES, Laura Schertel Ferreira. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2013. (e-book). p. 549.

MENDES, Laura Schertel. **Transparência e privacidade**: violação e proteção da informação pessoal na sociedade de consumo. 2008, 158 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2008. Disponível em: <www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp149028.pdf>. Acesso em: 24 set. 2021.

TEIXEIRA, Tarcísio. **LGPD e E-commerce**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

VITÓRIO, Tamires. Site brasileiro expôs 426 milhões de dados pessoais, diz empresa de segurança. **CNN Brasil**, São Paulo, 23 set. 2021.