A Lei Geral de Proteção de Dados e a proteção do consumidor na sociedade de informação

The General Data Protection Law and Consumer Protection in the Information Society

Cleber Sanfelici Otero*
João Gabriel Yaegashi**

RESUMO

Neste artigo, de cunho teórico, apresenta-se um estudo referente à maneira como ocorre a proteção de dados em âmbito nacional, com enfoque na tutela do consumidor. Para tanto, procede-se a uma pesquisa bibliográfica e documental. Com o emprego do método de abordagem dedutivo, estuda-se, primeiramente, como ocorreu o desenvolvimento da informática e a tomada do mundo pelo ciberespaço. Depois, discorre-se acerca da noção de vulnerabilidade e a razão de o consumidor, nesse ciberespaço, ser necessariamente hipervulnerável. Ato contínuo, aborda-se a essencialidade dos dados na sociedade de informação e o porquê de seu controle representar um elemento indispensável para proteger as pessoas. Por fim, disserta-se a respeito da necessidade de tutela desses dados pessoais para a salvaguarda do indivíduo e de sua personalidade, além de como essa tutela ocorre no cenário nacional. Conclui-se que a tecnologia e a subsunção da vida nela constitui um elemento intrínseco da contemporaneidade, de forma que o consumidor, em um contexto de sociedade de informação, necessita de mecanismos para tutelar sua privacidade, intimidade e integridade. Esta proteção é feita, no Brasil, pela Lei Geral de Proteção de Dados, a qual possui instrumentos importantes para manter o equilíbrio social e observância da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chaves: Lei Geral de Proteção de Dados; sociedade de informação; hipervulnerabilidade; direitos da personalidade; relação de consumo.

ABSTRACT

This theoretical article presents a study regarding how data protection occurs nationwide, focusing on consumer protection. Therefore, bibliographical and documentary research is carried out. Using the deductive approach method, the authors study, first, how the development of computing and the takeover of the world by cyberspace took place. Next, the notion of vulnerability and the reason the consumer, in this cyberspace, is necessarily hypervulnerable are discussed. Afterward, the essentiality of data in the information society is approached and the reason its control represents an indispensable element for the person's protection is examined. Finally, the need for protection of these personal data to safeguard the individual and their personality is considered, in addition to how this protection occurs on the

Artigo submetido em de 6 de dezembro de 2023 e aprovado em 16 de outubro de 2024.

* Doutor em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino (ITE, Bauru/SP). Graduado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP, São Paulo/SP). Docente no Programa de Mestrado e Doutorado em Ciências Jurídicas da Universidade Unicesumar (UNICESUMAR, Maringá/PR). Juiz Federal. E-mail: cleber.otero@unicesumar.edu.br

** Doutorando e Mestre em Ciências Jurídicas pela UniCesumar. Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (UEM). Docente do Departamento de Direito Público e Privado da Universidade Estadual de Maringá. Advogado. E-mail: jyaegashi@hotmail.com

national scene. It is concluded that technology and the subsumption of life in it constitutes an intrinsic element of contemporaneity, so that the consumer, in a context of an information society, needs mechanisms to protect their privacy, intimacy, and integrity. This protection is done, in Brazil, by the General Data Protection Law, which has important instruments to maintain social balance and observance of human dignity.

Keywords: General Data Protection Law; information society; hypervulnerability; personality rights; consumer relationship.

1 INTRODUÇÃO

A difusão da tecnologia para os diversos campos da vida é algo inevitável, de forma que o ciberespaço, na contemporaneidade, passa a ser palco e meio pelo qual ocorre a chamada sociedade de informação. Por ser a vida tomada pela tecnologia, vê-se o consumidor compelido a transitar pelo meio virtual para o usufruto de produtos e serviços de maneira geral, tendo de se submeter a uma relação na qual, pela especial incapacidade técnica e controle acentuado dos fornecedores, deve ser considerado hipervulnerável.

A hipervulnerabilidade do consumidor na sociedade de informação é explorada de forma predatória, pois os seus dados são o novo ouro da contemporaneidade, uma vez que são utilizados para a tomada de decisões, estratégias de *marketing* e, em última instância, lucro. Por esse motivo, releva-se o estudo da tutela jurídica dos direitos da personalidade do consumidor na sociedade de informação pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

O problema a ser investigado diz respeito à forma pela qual a legislação brasileira protege o consumidor em um contexto de sociedade de informação, pesquisa que se justifica na medida em que a proteção de dados, cuja essencialidade já é rediscutida no cenário mundial, passou a ser abordada apenas recentemente no Brasil. Somente em setembro do ano de 2020 entrou em vigor a legislação específica que tutela tão importante segmento social, de forma que estudos sobre seus efeitos, em momento tão tenro, mostram-se pertinentes para a sociedade como um todo.

Para fins didáticos, o artigo está dividido em quatro seções. Na primeira, encontra-se o estudo do desenvolvimento e da difusão das tecnologias pelo globo, com a constatação do estabelecimento inevitável do ciberespaço. Na segunda, discute-se acerca da hipervulnerabilidade do consumidor nesse ciberespaço. Na terceira, aborda-se o papel essencial que os dados possuem na sociedade de informação e como são utilizados para a submissão do consumidor. Por fim, na quarta seção, discorre-se sobre a necessidade e a forma como ocorre a proteção de dados do consumidor pela LGPD.

A fim de atender ao objetivo do estudo, emprega-se o método dedutivo, com vistas a revelar como a LGPD atua na proteção do consumidor, por meio de uma pesquisa documental, tendo como fonte a legislação brasileira, e bibliográfica, com a intenção de compreender o desenvolvimento da abordagem jurídica da matéria até o estágio atual. Para tanto, recorre-se a artigos disponibilizados nos periódicos da Capes, livros e demais produções sobre a temática.

2 DESENVOLVIMENTO DA INFORMÁTICA E DO CIBERESPAÇO

É consabido que o atual momento histórico se demarca por uma inédita revolução nas formas de interação humana e de gerenciamento de informação, o que só é possível pelo complexo sistema de rede mantido pelas tecnologias de comunicação.

Wimmer (2019) destaca que a onipresença e a ubiquidade da tecnologia compõem características marcantes da contemporaneidade, pois a vida no século XXI é monitorada e orientada nos mais diversos campos por aparelhos eletrônicos e decisões algorítmicas.

Não à toa, na chamada sociedade de informação, que a conectividade ao acervo infinito de possibilidades da rede é tida como essencial, por ser o acesso à internet, em âmbito internacional, já reconhecido como um direito fundamental e necessário para o desenvolvimento (United Nations, 2011).

O marco das grandes descobertas e difusão das tecnologias da informação retroage à Segunda Guerra Mundial e ao período seguinte, especialmente a década de 1970 (Castells, 2020), com os primeiros computadores e a sua rede de compartilhamento desenvolvida para propósitos militares (Rossini, 2004). Ao preceder o desenvolvimento dos computadores, destaca-se, igualmente, o desenvolvimento da telefonia, que permitiu uma interligação e comunicação em nível global (Harvey, 1993).

Realizada a integração dos computadores e tecnologias de comunicação, a partir da década de 80, houve uma acentuada difusão da informática pelo mundo, com a interligação em redes de conexão e interação, o que possibilitou uma nova base material para o desempenho de atividades em toda a estrutura social (Castells, 2020).

Com a acelerada difusão das chamadas Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) e o estabelecimento da rede mundial de computadores, especialmente no fim do século XX e início do século XXI, houve uma alteração no modelo social vigente, que passou a ser caracterizado por um grande fluxo de informações nunca visto (Lehfeld *et al.*, 2021).

Esse fluxo de informações utilizadas para o sustento do modelo social é o que caracteriza a denominada “sociedade da informação”, na qual os dados em si possuem preponderância sobre os meios de produção e demais campos da vida (Lisboa, 2006; Perez-Zuniga *et al.*, 2018), um cenário impossível de se imaginar sem a conectividade global e a possibilidade de pulverização de dados proporcionada pelo meio digital (Otero; Yaegashi; Kamimura, 2023).

Nessa sociedade de informação, de abrangência global pela rede, a tecnologia condiciona fatos e atos da vida, já estando adaptada para influenciar os mais diversos segmentos da economia. Assim como sustenta Castells (2020, p. 555), “a nova economia está organizada em torno de redes globais de capital, gerenciamento e informação cujo acesso a *know-how* tecnológico é importantíssimo para a produtividade e competitividade”.

As informações, nessa estrutura de redes, transitam em hipervelocidade pelo chamado ciberespaço, um espaço “geográfico” invisível a olho nu e imaterial de forma empírica, mas materializado pela integração e comunicação dos recursos tecnológicos. Nas palavras de Lehfeld *et al.*, o ciberespaço

[...] se caracteriza pela convergência digital consubstanciada na integração de diversos formatos e dispositivos em um mesmo “lugar”, ou seja, trata-se de um espaço conceitual inserido no ambiente das TICs. Assim, dada a continuidade dos avanços tecnológicos, atualmente o ciberespaço não pode ser visto tão somente como um espaço de interconexão de computadores, mas sim em todas as suas variações como tablets, smartphones, laptops, vídeo games, smartvts, etc, tornando uma característica desse espaço a multidisciplinariedade (Lehfeld *et al.*, 2021, p. 241).

O volátil e célere desenvolvimento desses meios tecnológicos é capaz de causar angústia em qualquer pessoa que reflita sobre o assunto, sobremaneira pela incapacidade das instituições em acompanhar e se adaptar na mesma proporção à influência dessas tecnologias. Por esse motivo, é necessário estabelecer diretrizes, princípios e regras para atenuar eventuais efeitos negativos do desenfreado desenvolvimento tecnológico (Wimmer, 2019).

A angústia em relação ao futuro, contudo, não implica a sua recusa. Ao lado da percepção dos riscos inerentes ao progresso tecnológico, paralelamente, caminha a consciência da impossibilidade de deter esse progresso, mesmo que acompanhado de algumas qualidades negativas (Rodotà, 2008). Logo, não há como se conceber e sustentar as bases dos complexos e atuais sistemas de governo e de mercado sem o emprego em rede de recursos tecnológicos.

No mesmo sentido, ao discorrer acerca do significado do quadro *Angelus Novus* e a sua associação com a invencível e inevitável força, Benjamin nos impele a refletir a respeito do futuro e do progresso:

Há um quadro de Klee que se chama *Angelus Novus*. Representa um anjo que parece querer afastar-se de algo que ele encara fixamente. Seus olhos estão escancarados, sua boca dilatada, suas asas abertas. O anjo da história deve ter esse aspecto. Seu rosto está dirigido para o passado. Onde nós vemos uma cadeia de acontecimentos, ele vê uma catástrofe única, que acumula incansavelmente ruína sobre ruína e as dispersa a nossos pés. Ele gostaria de deter-se para acordar os mortos e juntar os fragmentos. Mas uma tempestade sopra do paraíso e prende-se em suas asas com tanta força que ele não pode mais fechá-las. Essa tempestade o impele irresistivelmente para o futuro, ao qual ele vira as costas, enquanto o amontoado de ruínas cresce até o céu. Essa tempestade é o que chamamos progresso (Benjamin, 1987, p. 226).

Dessa forma, uma vez vivendo na inevitável sociedade de informação, é necessário se adaptar para coexistir com a tecnologia que sustenta as atuais bases sociais.

3 A HIPERVULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO MEIO DIGITAL

Em uma sociedade de consumo, na qual as relações do Estado e das empresas ocorrem de forma impessoal com as massas, deve haver especial preocupação acerca da vulnerabilidade do consumidor quando as tratativas ocorrem no meio eletrônico. O consumo constitui a viga mestra da ordem econômica em um Estado que preza pelo desenvolvimento concernente à livre iniciativa, razão pela qual o consumidor, por ser o polo enfraquecido e, ao mesmo tempo, principal na relação, deve ser especialmente protegido.

Nesse sentido, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elenca a defesa do consumidor como um direito fundamental, reiterando-se esse mesmo compromisso quando da exposição dos princípios que devem orientar a atividade econômica em âmbito nacional, com esboço no que consta da redação de seus arts. 5º, inciso XXXII, e 170, inciso V (Brasil, 1988).

Para materializar esse compromisso constitucional, editou-se uma série de instrumentos normativos com a finalidade de providenciar a tutela do consumidor. Tais instrumentos compõem o chamado sistema de defesa do consumidor, do qual o Código de Defesa do Consumidor (CDC) é a nau capitã (Brasil, 1990).

Como se extrai do texto constitucional e do próprio CDC, a noção de vulnerabilidade do consumidor é princípio que orienta todo o sistema consumerista. Trata-se, pois, de presunção legal e absoluta que opera em seu favor na interpretação da norma (Behrens, 2014).

Esse princípio da vulnerabilidade tem por escopo promover a proteção dos consumidores no ambiente comercial, bem como equalizar as relações para possibilitar a isonomia e equilíbrio contratual, econômico, técnico e jurídico (Lehfeld *et al.*, 2021).

O princípio da vulnerabilidade atua, necessariamente, no âmbito do direito material, subdividindo-se em três aspectos: de ordem técnica (falta de informações precisas acerca do produto/serviço); jurídica/científica (falta de conhecimento acerca de seus direitos); e

fática/financeira (desigualdade concreta e financeira entre o consumidor e o fornecedor) (Miragem, 2016).

Pode-se exemplificar a aplicação prática desse princípio nas diversas normas dispostas ao longo do próprio CDC relativas à proteção contratual do consumidor; estabelece-se, assim, um rol exemplificativo e genérico de cláusulas abusivas e impõe requisitos mínimos a serem observados no momento de manifestação da vontade, sempre buscando por sua plena informação e consciência, sob pena de nulidade. Trata-se de algo necessário, pois a atual realidade que permeia as relações da sociedade de consumo consiste em uma relação de massas e contratos padronizados (de adesão), em que o consumidor, incapaz de exercer um pleno acordo de vontades com o seu fornecedor, sempre comporá o polo vulnerável da relação (Marques, 2002).

Não obstante essa vulnerabilidade presumida ser aplicada de forma geral, algumas relações e grupos de consumidores, pelas suas peculiaridades, necessitam de um “reforço” em sua rede de proteção, diante da acentuada debilidade e desvantagem que possuem na relação contratual. Esses grupos são chamados de “consumidores com vulnerabilidade agravada” ou, simplesmente, de “Hipervulneráveis” (Schmitt, 2014). Como exemplos clássicos, podem-se salientar os consumidores enfermos, os idosos, as crianças, os deficientes físicos e os analfabetos, que ostentam uma agravada vulnerabilidade na defesa de seus interesses perante o fornecedor, o que só se agrava no ciberespaço, por ser um ambiente de grande volatilidade e tecnicidade.

As relações de consumo, via de regra, foram absorvidas pelo meio digital de modo inevitável, havendo uma adaptação dos fornecedores para adequarem o fornecimento de seus produtos e serviços por intermédio da rede, que possibilita, de maneira ainda mais acentuada, uma impessoal e rápida contratação para fomentar o consumo e o lucro (Lehfeld *et al.*, 2021).

Com a pandemia da Covid-19, essa realidade, que já era regra, foi ampliada de forma abrupta e forçada. Os consumidores e os fornecedores se viram, em razão das medidas de isolamento social, reféns da necessidade de adaptação ao meio digital, tendo de recorrer ao uso da internet, o que acarretou um crescimento exponencial no uso dela em pleno período pandêmico (Mendez-Wong, *et al.*, 2020; Alves; Souza, 2021).

No ciberespaço, o consumidor acaba por perder totalmente seus referenciais hodiernos pela falta de proficiência informática e ausência de saberes básicos acerca da compreensão da tecnologia utilizada (Lehfeld *et al.*, 2021). Soma-se a isso o fato de estar sob maior exposição de publicidade, o que agrava sua já absoluta vulnerabilidade (Benjamin, 2013). Trata-se de um ambiente em que sua vulnerabilidade se acentua, não se mostrando irrazoável ponderar que o consumidor, no ciberespaço, deva ser considerado hipervulnerável.

Basta verificar que o movimento legislativo caminha justamente para amparar essa tese, sendo o último expoente legal, nesse sentido, a Lei Geral de Proteção de Dados, instrumento legislativo que “demonstra a necessidade de reafirmação do Princípio da Vulnerabilidade no ciberespaço e a tutela dos indivíduos enquanto consumidores virtuais” (Lehfeld *et al.*, 2021, p. 245). Há, com isso, uma expressa previsão da “defesa do consumidor” como um de seus fundamentos em seu Art. 2º, inciso VI (Brasil, 2018).

Resta claro, pois, que o consumidor, em um contexto de sociedade de informação, no qual se vê refém do uso dos meios tecnológicos disponíveis para a aquisição de produtos e serviços, deve ser considerado hipervulnerável (Sousa; Silva, 2020).

4 DADOS, O OURO DA ERA DIGITAL: O PANÓPTICO DA SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO

Inserido no ciberespaço, o consumidor é hipervulnerável frente aos fornecedores de modo geral, de forma que estes são capazes de influenciar o seu comportamento e explorar

sua liberdade com a apropriação técnica das informações garantidas pelo meio em que ocorrem as relações de consumo.

Não configura exagero aduzir que a informação, atualmente, representa um “elemento estruturante que (re)organiza a sociedade, tal como o fizeram a terra, as máquinas a vapor e a eletricidade [...]” (Bioni, 2019, p. 87), com a exploração do tratamento de dados para a criação de renda àqueles capazes de estruturá-los para fins comerciais (Lehfeld *et al.*, 2021). Em um cenário orientado por uma economia digital, a informação constitui o ativo mais importante de todos. Os dados, organizados à revelia, são capazes de revelar aspectos da vida que nem o seu titular possui conhecimento. O indivíduo, os seus hábitos de consumo, as suas preferências, a sua localização, em suma, as suas intimidades, tornam-se a própria mercadoria (Barreto, 2019).

As informações não possuem apenas fins comerciais, porquanto são igualmente utilizadas para o controle público e gestão política, não faltando interpretações negativas conferidas ao controle de dados e, o que se supôs, ao conseqüente fim da privacidade, como se extrai das obras “1984”, de George Orwell, e *Panopticon*, de Jeremy Bentham (Rodotà, 2008).

Cada vez mais se condiciona o usufruto dos bens de consumo, até mesmo os de natureza pública e essencial, a prévios cadastros por parte do indivíduo, como afirma Rodotà:

[...] o enorme aumento da quantidade de informações pessoais coletadas por instituições públicas e privadas visa sobretudo a dois objetivos: a aquisição dos elementos necessários à preparação e gestão de programas de intervenção social, por parte dos poderes públicos, e o desenvolvimento de estratégias empresariais privadas; e o controle da conformidade dos cidadãos à gestão política dominante ou aos comportamentos prevaletentes (Rodotà, 2008, p. 28-29).

A informação, nesse cenário, diferencia-se não apenas por um aspecto quantitativo (referente ao tamanho das bases de dados), mas igualmente qualitativo pela possibilidade de tratamento desses dados com a conexão de diversos bancos em rede. É o que se chama de *Big Data*, um modelo de gestão da informação que permite cruzar bases de dados distintas e estabelecer relacionamentos imprevistos. Com o *Big Data*, é possível “descobrir padrões e correlações em dados que oferecem novos e valiosos conhecimentos” (Wimmer, 2019, p. 19).

No contexto narrado, não se mostra desarrazoado afirmar que a sociedade como um todo é vigiada em um modelo baseado no Panóptico de Bentham (termo utilizado para designar uma penitenciária ideal, que permite a um único vigilante observar todos os prisioneiros, sem que estes possam saber se estão ou não sendo observados). O próprio Foucault (2020) já ressaltou, desde antes da era digital, que essa estrutura arquitetônica, consistente em uma torre de vigilância centralizada para um monitoramento completo e diuturno, é perfilhada nas mais diversas instituições, como prisões, igrejas, escolas, fábricas, dentre outras.

O panóptico atual, todavia, é empiricamente imperceptível, porquanto se passa no ciberespaço em um ambiente de comunicação e sociedade de informação, cruzando compartilhamentos e postagens fornecidos pelos próprios indivíduos que, em um sentimento de liberdade, não percebem como são vigiados (Han, 2020). As informações fornecidas para a aquisição de produtos e serviços são de tal quantidade e qualidade que permitem aos seus gestores uma série de usos secundários, especialmente lucrativos, mediante a criação de perfis de consumo, análises de preferências, estatísticas etc., o que pode e é comercializado com terceiros (Rodotà, 2008). Han (2020) resalta que o neoliberalismo trabalha com essa exploração da liberdade e das informações em *Big Data*, gerenciando os cidadãos com uma espécie de Psicopolítica, na qual, com a maior eficiência possível, o indivíduo se submete ao capital por coações internas.

Uma vez conectado ao ciberespaço, um local em que se prega a absoluta liberdade e infinitas possibilidades, o indivíduo se transforma em um “projeto” em si mesmo, que persegue ideais autoimpostos e se cobra para uma maximização de desempenho e otimização, o que ocorre sem qualquer imposição física, mas, sim, com uma exploração da própria liberdade.

No modelo neoliberal da sociedade de informação, o poder é exercido de forma silenciosa e inconsciente diante de uma ditadura do capital sobre o indivíduo, controlado e influenciado pelo panóptico digital. No meio digital, há autorrevelação e autoexposição voluntárias; a entrega de dados ocorre pura e simplesmente por necessidade dos indivíduos, que são convidados por um amável grande irmão a compartilhar incessantemente, participar, dar opiniões, comunicar necessidades, desejos e preferências (Han, 2020).

De posse desses dados, há um conhecimento abrangente “que permite intervir na psique e que pode influenciá-la em um nível pré-reflexivo” (Han, 2020, p. 23), de forma a se prever e controlar o próprio futuro fora da consciência, a gerar a dependência do indivíduo para a aquisição de produtos e serviços que sequer procurava. Transforma-se o cidadão em um consumidor passivo, livre, porém escravo, nos mais diversos campos da vida, das necessidades criadas pelo capital. Nessa sociedade em que a felicidade se orienta pelas necessidades do capital, tudo passa a ser quantificável, inclusive a vida e a felicidade, atingidas por coerções sistêmicas a partir da lógica e imagem do sucesso e imediatismo, autoexplorado o sujeito, porquanto ao mesmo tempo carrasco e vítima de suas emoções, o que acaba por desencadear doenças mentais, depressão e *burnout* (Han, 2020).

Neste modelo, o indivíduo se vê compelido a entregar seus dados sem qualquer espécie de tutela jurídica a preservar sua privacidade, integridade e intimidade. Vilipendiam-se seus direitos da personalidade e, por consequência, há uma inobservância da própria dignidade da pessoa humana (Art. 1º, inciso III, CF/88), que deveria ser a pedra angular do sistema jurídico e fundamento do Estado de Direito, por se tratar de um princípio fundamental no qual todos os demais direitos encontram validade (Tepedino, 2004).

A dignidade humana consiste em uma qualidade intrínseca, universal, indissociável, irrenunciável e inalienável, que torna a pessoa merecedora de respeito e sujeito de direitos perante a sociedade e o Estado; este deverá, ao seu turno, assumir e cumprir o ônus de proteger o ser humano contra abusos e degradações, bem como lhe garantir o mínimo existencial para uma vida digna em comunidade (Sarlet, 2015).

Dessa forma, mais do que nunca, é imprescindível voltar os olhos a uma necessária tutela jurídica dos dados singulares da pessoa natural, de modo a empoderar o indivíduo para uma harmônica e equilibrada vida em sociedade, na qual, nada obstante ainda se tratar de um consumidor, terá preservada a sua dignidade.

5 PROTEÇÃO DADA PELA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

O consumidor, hipervulnerável na sociedade de informação, é visto, ao mesmo tempo, como numerário pelo capital, que capta os seus dados pessoais para a manutenção de um sistema de exploração de liberdades e criação de infindáveis necessidades de consumo. De forma a salvaguardar a pessoa do consumidor nesse cenário, deve este possuir mecanismos para impedir a intromissão em seus dados pessoais.

A proteção de dados possui, por pano de fundo, a necessidade de regulamentação adequada acerca da convivência do consumidor com os recursos tecnológicos difundidos nos incontáveis setores sociais. Esta regulamentação deverá ocorrer, sobremaneira, no âmbito principiológico, associando-se esses princípios a tendências de longo prazo, uma vez que, para as instituições jurídicas, é impossível acompanhar a evolução tecnológica em mesma proporção e velocidade (Rodotà, 2008).

Seria desproporcional tentar conceber os extraordinários efeitos da tecnologia na sociedade de informação e, concomitantemente, furtar-se de acompanhar essas mudanças extraordinárias com instituições jurídicas adequadas, algo que, inclusive, é necessário para o bom funcionamento das próprias regras de mercado, com a busca de um equilíbrio contratual entre as partes. Esse equilíbrio só é viável por uma via de mão dupla, em que o consumidor, titular dos dados, detém igualmente direitos sobre seus dados e respaldo jurídico para sua proteção (Rodotà, 2008).

Essa necessidade de proteção da privacidade e dos dados pessoais dos indivíduos já foi identificada, há um certo tempo, como prioridade em diversos países no mundo, podendo-se citar, a título exemplificativo, a Diretiva 46 do ano de 1995, que estabeleceu, para os países do bloco europeu, a necessidade de assegurar a proteção das liberdades e dos direitos fundamentais das pessoas singulares, especificamente, no tocante à vida privada, pelo respeito ao tratamento dos dados pessoais (Barreto, 2019). Outro exemplo é a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, datada de 2012, que estabeleceu o direito à proteção de dados pessoais a todos os cidadãos do bloco econômico, bem como o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) europeu, datado de 2016, que serviu de inspiração para a legislação brasileira (Comissão Europeia, 2019).

Não obstante a atenção do mundo para essa necessidade, a normatização específica tardou a ser formulada no Brasil, que tratava da questão, até então, de forma dissolvida em diversos instrumentos normativos, consoante se pode observar na Política Nacional de Informática, no *habeas data*, no CDC, na Lei de Acesso à Informação, na Lei do Cadastro Positivo, no Marco Civil da Internet e na Política Nacional de Segurança da Informação da Administração Pública Federal (Barreto, 2019).

A inclusão do Brasil no cenário mundial de proteção de dados somente ocorreu, efetivamente, com a sanção da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, ementada como “Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)” (Brasil, 2018), alterada pela Lei nº 13.853/2019, a qual tem por escopo reafirmar o princípio da vulnerabilidade do consumidor, proteger, de forma ampla, os dados pessoais, criar direitos ao titular, indicar as hipóteses e princípios de orientação ao tratamento, bem como prever responsabilidades pela via administrativa e civil em caso de danos provocados aos titulares.

Como se verifica em seus artigos inaugurais, trata-se de diploma legal que possui por objetivos (art. 1º) tanto a proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, como também o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Outrossim, apresenta como fundamentos (art. 2º): 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 e a defesa do consumidor; e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (Brasil, 2018).

Em atenta leitura da LGPD, verifica-se a sua forte inspiração na nau capitã consumerista, orientando-se, de igual forma, pelo diálogo entre as fontes, de modo a não excluir outros direitos previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte, como se extrai de seus arts. 45 e 64 (Brasil, 2018).

Passados os princípios gerais, quanto aos esclarecimentos acerca da nomenclatura técnica dada aos objetos da Lei (Art. 5º) e às hipóteses que autorizam o tratamento de dados, a legislação trata de diferenciar as formas como o consentimento deverá ser expressado a depender dos dados tratados. Distingue-se acerca do consentimento adequado ao tratamento dos dados pessoais, que deverá ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade do titular (Art. 8º), diferentemente do consentimento referente aos

dados sensíveis, que deverá, necessariamente, ser fornecido de forma específica e com destaque à sua finalidade, por se tratar de dados que influenciam de maneira mais significativa na intimidade do titular (Art. 11, I) e, por fim, acerca dos dados relativos às crianças e aos adolescentes, hipervulneráveis, cujo tratamento deverá ser realizado em seu melhor interesse. Em relação às crianças, deve haver o consentimento específico e em destaque dado por, pelo menos, um dos pais ou pelo responsável legal (Art. 14) (Barreto, 2019).

Como consta da redação dos arts. 17 e 22 da LGPD, toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, podendo defender seus interesses em juízo de forma individual ou coletiva, nos termos das legislações vigentes (BRASIL, 2018). Esses direitos, no que concerne à proteção de dados, estão previstos, especificamente, nos incisos do Art. 18 da LGPD. O Art. 19 da mesma lei se destina a regular as formas e os modos para o exercício desses direitos (Maldonado, 2019).

Todos os agentes que realizam o tratamento de dados devem empregar as necessárias e cabíveis medidas de segurança e boa governança, de modo a prestar um serviço adequado, seguindo os parâmetros indicados pela precitada legislação para a proteção dos dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito, sob pena de incidirem nas responsabilidades em suas respectivas esferas (Barreto, 2019).

Caso o tratamento realizado esteja em desacordo com as hipóteses e formas estabelecidas ou com os direitos do titular, compete a responsabilização do ente público ou privado incumbido. Se público, poderá receber, além das demais sanções pecuniárias e administrativas, informe da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), a qual impõe medidas cabíveis para fazer cessar a violação.

As sanções administrativas, aplicáveis pela ANPD, estão dispostas no Art. 52 e seguintes da LGPD. Elas ocorrerão, necessariamente, após processo administrativo que garanta a ampla defesa e poderão consistir em: advertência; multa simples, de até 2% (dois por cento) do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, limitada, no total, a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração; multa diária, observado o limite total da hipótese anterior; publicização da infração após devidamente apurada e confirmada a sua ocorrência; bloqueio dos dados pessoais a que se refere a infração até a sua regularização; eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração; suspensão parcial do funcionamento do banco de dados a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período, até a regularização da atividade de tratamento pelo controlador; suspensão do exercício da atividade de tratamento dos dados pessoais a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período; proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas ao tratamento de dados (Brasil, 2018).

Já no tocante à responsabilidade civil, disposta entre os arts. 42 e 45 da LGPD, faz-se relevante ressaltar que ocorrerá sempre que o controlador ou o operador, 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 (BRASIL, 2018).

Importa destacar que a LGPD prevê a responsabilidade solidária entre controladores e operadores em determinadas situações (Art. 42, §1º, I e II), bem como a inversão do ônus da prova em favor do titular, se as alegações forem verossímeis e houver hipossuficiência do titular na produção da prova, algo feito em consonância com o modelo de responsabilidade já previsto no CDC, porquanto o tratamento de dados pessoais se trata de operação complexa e frequentemente envolve mais de um agente. Assim, mostra-se perfeitamente razoável que o

titular não tenha o ônus de descobrir, dentro de uma cadeia econômica, quem foi o causador de seu dano (Bruno, 2019).

Não obstante a semelhança no trato de determinados aspectos, a LGPD diverge do CDC por não especificar expressamente a modalidade de responsabilidade civil, se subjetiva ou objetiva, de forma que a interpretação, nesse sentido, faz-se necessária. Na responsabilidade civil, a regra é a responsabilidade subjetiva, na qual se deve demonstrar, como elementos genéricos, a conduta ilícita, o dano e o nexo causal entre ambos, além da culpa do agente no ato danoso como um elemento específico.

Por permitir hipóteses excludentes de responsabilidade do agente (Art. 43), tem-se afastada a aplicação da teoria do risco integral, de modo que, ao menos, os elementos genéricos da responsabilidade devam ser comprovados para fins de indenização.

No que tange ao elemento específico, há de se ponderar acerca do risco da atividade de tratamento de dados e se este, na forma do Art. 932 do Código Civil (CC), atrai a modalidade de responsabilidade objetiva. É evidente que o risco, mesmo nas atividades de tratamento, não possa ser absolutamente presumido, sob pena de banalização do instituto da responsabilidade objetiva (Bruno, 2019).

Entende-se que, nas atividades gerais de tratamento, por inexistir disposição expressa, ainda impera a responsabilidade subjetiva, averiguada a regularidade pelos critérios estabelecidos no Art. 44 da LGPD. Também se observa a eventual culpa do agente aferida quando não empregados os meios adequados pelo estado da técnica no momento do evento. Contudo, quando se tratar de danos causados a consumidores, resta claro que a modalidade de responsabilização a ser aplicada será a objetiva, uma vez que se trata de exceção expressamente aventada em seu Art. 45, o qual dispõe que a responsabilidade ocorrerá com base nas regras previstas na “legislação pertinente”, logo, com base nos arts. 12 a 14 do CDC. Tal fato aumenta a esfera de proteção jurídica dessa categoria de titulares com o estabelecimento da responsabilidade objetiva na reparação de danos causados por defeitos nos produtos ou serviços de tratamento de dados (Bruno, 2019).

Com efeito e pelo que se expôs, diante dos riscos e das interpelações da modernidade, a LGPD consiste em um importante marco legislativo para a salvaguarda dos direitos da personalidade do consumidor na sociedade de informação, mormente no que diz respeito à sua privacidade, intimidade e integridade, de forma a tutelar, de maneira ampla e principiológica, os dados pessoais e, por consequência, da pessoa de seus titulares. Essa situação converge com o princípio fundamental estruturante da dignidade da pessoa humana, pedra angular de todo o sistema jurídico no Estado Democrático de Direito (Brasil, 1988). Com a proteção de dados e a sua divulgação, não apenas se tutelam direitos, mas há a salvaguarda e o fortalecimento das sensibilidades sociais, o que fomenta a capacidade de reação do cidadão frente a abusos, a fim de enriquecer e vigorar a própria democracia (Rodotà, 2008).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No artigo, o estudo da tutela jurídica dos direitos da personalidade do consumidor na sociedade de informação pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) permitiu desvendar como o precitado instrumento legislativo regula e protege a pessoa hipervulnerável no ciberespaço, indo ao encontro das necessidades da contemporaneidade.

Após revisão bibliográfica e documental, chegou-se à conclusão de que o desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação na modernidade interligou o globo em um ciberespaço, ao relativizar antigas noções de tempo e espaço, além de submeter toda a sorte de atividades ao emprego de tecnologia. A onipresença tecnológica, nos vários

ramos da vida, é algo inevitável, restando apenas se curvar e se adaptar ao novo modelo social, conectado por uma extensa e complexa rede.

A pessoa, nesse cenário, vê-se compelida a se adequar aos recursos tecnológicos e se conectar para usufruir de produtos e serviços. Apesar de a conectividade ser uma regra geral, não passa despercebido que o consumidor, no ciberespaço, será necessariamente hipervulnerável.

Nessa sociedade em que o consumidor está de mãos atadas, a informação prevalece e orienta tomadas de decisão pelo poder público e estratégias comerciais no ramo econômico, sendo os dados do usuário o novo ouro do século. Isso permite a submissão do indivíduo e o estímulo de seu consumo e exploração em uma forma de psicopolítica.

A evolução desenfreada da tecnologia e o constante vilipêndio da pessoa nessa sociedade de informação abriram os olhos no cenário mundial para a necessidade de mecanismos de proteção da privacidade e integridade da pessoa, o que deverá ocorrer, precisamente, pela tutela de seus dados pessoais. Tal tutela é regida, no ordenamento brasileiro, pela LGPD, que disciplina, de maneira principiológica, a forma de tratamento dos dados pessoais e prevê, dentre outros aspectos, os mecanismos de defesa ao titular dos dados, de maneira a assegurar o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

A LGPD foi promulgada com o objetivo de proteger as pessoas e seus direitos fundamentais de liberdade e privacidade, com a reafirmação do princípio da vulnerabilidade do consumidor no tocante ao tratamento de seus dados, possibilitando uma equalização nas contratações massificadas das atuais relações de consumo, com adequação às necessidades das pessoas e do mercado.

Dentre as várias previsões insculpidas na lei, destacam-se as formalidades exigidas para a disposição de consentimento pelos consumidores a depender da sensibilidade dos dados ou da especial vulnerabilidade de seu titular, como é o caso das crianças e adolescentes. Igualmente relevante é a previsão dos direitos dos titulares, bem como as formas e modos para o seu exercício.

Impõe-se aos agentes de tratamento de dados o emprego dos procedimentos de segurança necessários e cabíveis no desempenhar de suas atividades, sob pena de incidirem nas responsabilidades em suas respectivas esferas no caso de violação de direitos ou ocorrência de danos, destacando-se, na LGPD, a responsabilidade administrativa de incumbência da ANPD, assim como a responsabilidade civil, exercível de forma coletiva ou individualmente pelo titular, que possui a seu favor, para a equalização da relação judicial, mecanismos como a responsabilidade solidária entre controladores e operadores, a inversão do ônus da prova e, quando envolta em uma relação de consumo, a responsabilidade objetiva, por expresse diálogo entre as fontes com o Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor.

REFERÊNCIAS

ALVES, Giselle Borges; SOUZA, Rodrigo Teixeira de. [Comércio digital e proteção de dados](#). **Revista da Defensoria Pública do Distrito Federal**. Brasília, DF, v. 3, n. 1, p. 99-122, 2021. Disponível em: <http://revista.defensoria.df.gov.br/revista/index.php/revista/article/view/116/78>. Acesso em: 30 jul. 2023.

BARRETO, Ana Amelia Menna. A proteção de dados pessoais no Brasil. In: LIMA, Ana Paula M. Canto de; HISSA, Carmina Bezerra; SALDANHA, Paloma Mendes (Org.). **Direito digital: debates contemporâneos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

BEHRENS, Yan West. **Comércio eletrônico de produtos e serviços: uma análise das principais práticas abusivas em prejuízo dos consumidores**. Salvador: Pagince, 2014.

BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos *et al.* **Manual de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BENJAMIN, Walter. **“Sobre o Conceito de História”** (1940). In: **Obras Escolhidas**, Magia e técnica, arte e política. Tradução [Sérgio Paulo Rouanet](#). São Paulo: Brasiliense, 1987, v. I.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 27 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 28 jun. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, [2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 28 jun. 2023.

BRUNO, Marcos Gomes da Silva. Da responsabilidade e do ressarcimento de danos. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (Coord.). **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 322-331.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução Roneide Venancio Majer. 22. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2020.

COMISSÃO EUROPEIA. **Proteção de dados na União Europeia**. 2019. Disponível em: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_pt. Acesso em: 30 jun. 2023.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2020.

HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Tradução Maurício Liesen. Belo Horizonte: Âyiné, 2020.

HARVEY, David. **A condição pós-moderna**. São Paulo: Loyola, 1993.

LEHFELD, Lucas de Souza *et al.* A (hiper)vulnerabilidade do consumidor no ciberespaço e as perspectivas da LGPD. **Revista Eletrônica Pesquiseduca**. Santos, v. 13, n. 29, p. 236-255, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://periodicos.unisantos.br/pesquiseduca/article/view/1029/902>. Acesso em: 30 jul. 2023.

LISBOA, Roberto Senise. Direito na sociedade da informação. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 95, n. 847, p. 78-95, 2006.

MALDONADO, Viviane Nóbrega. Dos Direitos do Titular. In: MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (Coord.). *LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 215-243.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o Novo Regime das Relações Contratuais**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MENDEZ-WONG, Adriana *et al.* El comportamiento del consumidor y la respuesta comercial en tiempos del COVID-19. **CPMark – Caderno Profissional de Marketing**. Piracicaba, v. 8, n. 4, p. 165-180, dez. 2020. Disponível em: <https://www.cadernomarketingunimep.com.br/ojs/index.php/cadprofmkt/issue/viewIssue/24/5> Acesso em: 30 jul. 2023.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

OTERO, Cleber Sanfelici; YAEGASHI, João Gabriel; KAMIMURA, Larissa Nader. Tecnologias digitais na contemporaneidade: reflexões acerca da vulnerabilidade do ser humano no ciberespaço. **Revista Brasileira de Iniciação Científica (RBIC)**, IFSP Itapetinga, v.10, e023005, p. 1-18, 2023. Disponível em: <https://periodicoscientificos.itp.ifsp.edu.br/index.php/rbic/article/view/868>. Acesso em: 30 jul. 2023.

PEREZ-ZUNIGA, Ricardo *et al.* La sociedad del conocimiento y la sociedad de la información como la piedra angular en la innovación tecnológica educativa. **RIDE – Revista Iberoamericana para la Investigación y el Desarrollo Educativo**. Zapopan, v. 8, n. 16, p. 847-870, ene./jun. 2018. Disponível em: <https://www.ride.org.mx/index.php/RIDE/article/view/371/1683>. Acesso em: 30 jul. 2021.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Tradução Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROSSINI, Augusto. **Informática, Telemática e Direito Penal**. São Paulo: Memória Jurídica, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCHMITT, Cristiano Heineck. **Consumidores Hipervulneráveis: a proteção do idoso no mercado de consumo**. São Paulo: Atlas, 2014.

SOUSA, Rosilene Paiva Marinho de; SILVA, Paulo Henrique Tavares da. Proteção de dados pessoais e os contornos da Autodeterminação Informativa. **Informação & Sociedade: Estudos**. João Pessoa, v. 30, n. 2, p. 1-19, abr./jun. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ies/article/view/52483/30580>. Acesso em: 30 jul. 2023.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. **In: Temas de Direito Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

UNITED NATIONS. **Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue**. 2011. Disponível em: https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf. Acesso em: 30 jun. 2023.

WIMMER, Miriam. Inteligência artificial, algoritmos e o direito: um panorama dos principais desafios. In: LIMA, Ana Paula M. Canto de; HISSA, Carmina Bezerra; SALDANHA, Paloma Mendes (Org.). **Direito digital: debates contemporâneos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.