

REDE DE ENSINO DOCTUM
CURSO DE DIREITO
UNIDADE DE SERRA/ES

Débora Lima Moreira
Elaine dos Santos Abreu
Gabriel Raimundo Afonso
Marianna Paula Dias Santos
Mateus Lima Moreira

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR VAZAMENTO DE DADOS NA LGPD NO
BRASIL: ANÁLISE DAS CONTRADIÇÕES NOS ENTENDIMENTOS ADOTADOS NAS
ÚLTIMAS DECISÕES DAS TURMAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

Serra/ES

2024

Débora Lima Moreira
Elaine dos Santos Abreu
Gabriel Raimundo Afonso
Marianna Paula Dias Santos
Mateus Lima Moreira

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR VAZAMENTO DE DADOS NA LGPD NO
BRASIL: ANÁLISE DAS CONTRADIÇÕES NOS ENTENDIMENTOS ADOTADOS NAS
ÚLTIMAS DECISÕES DAS TURMAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso
de Direito da Rede de Ensino Doctum, Unidade
de Serra/ES, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: LL.M Bernardo Dantas Barcelos.

Serra/ES

2024

Abreu, Elaine dos Santos;
Afonso, Gabriel Raimundo;
Moreira, Débora Lima;
Moreira, Mateus Lima;
Santos, Marianna Paula Dias.

Responsabilidade Civil por Vazamento de Dados na LGPD no Brasil: Análise das contradições nos entendimentos adotados nas últimas decisões das Turmas do Superior Tribunal de Justiça

Orientador: Bernardo Dantas Barcelos.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação)–Rede de Ensino Doctum, unidade de Serra/ES.

1. Introdução. 2. Conceitos Gerais e Específicos da Proteção de Dados. 2.1 Terminologia e Principais Aspectos da LGPD 3. Aspectos da Responsabilidade Civil. 3.1 Responsabilidade Civil na Lei de Proteção de Dados Pessoais 4. Análise das Decisões do Superior Tribunal De Justiça: Síntese, Contradições e Impacto na Aplicação da LGPD. 4.1 Agravo em Recurso Especial Nº 1.758.799 - MG (2017/0006521-9). 4.2 Agravo em Recurso Especial Nº 2.130.619 - SP (2022/0152262-2). Conclusão. Referências .I.Barcelos, Bernardo Dantas, orient.

Débora Lima Moreira
Elaine dos Santos Abreu
Gabriel Raimundo Afonso
Marianna Paula Dias Santos
Mateus Lima Moreira

**RESPONSABILIDADE CIVIL POR VAZAMENTO DE DADOS NA LGPD NO
BRASIL: ANÁLISE DAS CONTRADIÇÕES NOS ENTENDIMENTOS ADOTADOS NAS
ÚLTIMAS DECISÕES DAS TURMAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso
de Direito da Rede de Ensino Doctum, Unidade
de Serra/ES, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em _____

BANCA EXAMINADORA

LL.M Bernardo Dantas Barcelos

Orientador

Faculdade Doctum – Unidade Serra/ES

Professor: Antônio Augusto Alves Bona

Faculdade Doctum – Unidade Serra/ES

Professora: Aline Vasconcellos

Faculdade Doctum – Unidade Serra/ES

Dedicamos este trabalho a todos que, de alguma forma, estiveram presentes em nossa jornada acadêmica. Primeiramente, dedicamos aos nossos familiares, pelo amor e suporte incondicional. Aos amigos, pela motivação e companhia nos momentos de dificuldade e celebração. Aos professores, pelo compartilhamento de conhecimento e orientação valiosa.

AGRADECIMENTO

Finalizar e entregar este Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) foi um desafio que somente conseguimos superar graças ao apoio e à colaboração de várias pessoas especiais. Com isso, gostaríamos de expressar nossa gratidão a todos que, de alguma forma, contribuíram para a realização deste projeto.

Primeiramente, agradecemos a Deus, que nos deu força, sabedoria e perseverança para superar cada obstáculo ao longo desta jornada. Sua presença foi fundamental em cada etapa do nosso caminho.

Agradecemos aos nossos familiares, que nos ofereceram amor, suporte incondicional e compreensão ao longo de toda a jornada acadêmica. Sem vocês, nossos sonhos e metas não teriam sido possíveis.

Aos amigos, que nos incentivaram e estiveram ao nosso lado nos momentos de dificuldade e celebração, somos gratos pela amizade, pelo apoio moral e por acreditarem em nossa capacidade.

Aos professores, que compartilharam seus conhecimentos, nos orientaram e inspiraram durante todo o curso, nosso sincero agradecimento. Em especial, agradecemos ao nosso orientador, que nos guiou com paciência e sabedoria, contribuindo significativamente para o desenvolvimento deste trabalho.

A todos, nosso mais profundo e sincero agradecimento.

RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade dissertar sobre as contradições no entendimento das últimas decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em razão da responsabilidade civil pelo vazamento de dados no Brasil na ótica da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), visando analisar quanto à importância de o referido tribunal adotar uma interpretação uniforme da LGPD. Para isso, é de suma valoração compreender como está sendo feita a aplicação da mencionada lei pelo Superior Tribunal de Justiça através dos últimos acórdãos publicados. Diante disso, será necessário, primeiramente, da apresentação conceitual dos termos inseridos na LGPD, para que haja um melhor entendimento a respeito do tema. Nesse ínterim, a metodologia utilizada será predominantemente empírica, através da apreciação dos acórdãos proferidos, contudo também serão utilizados como complementação artigos científicos e teses doutorados. Ao final, observará que com a existência dessas contradições gera uma insegurança jurídica dentro do ordenamento brasileiro, o que de forma alguma deveria acontecer.

Palavras-chave: Contradições; Entendimentos; LGPD; Superior Tribunal de Justiça; Interpretação; Decisões; Acórdãos; Insegurança Jurídica.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. CONCEITOS GERAIS E ESPECÍFICOS DA PROTEÇÃO DE DADOS.....	10
2.1 TERMINOLOGIA E PRINCIPAIS ASPECTOS DA LGPD	11
3. ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	16
3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL NA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS.....	18
4. ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: SÍNTESE, CONTRADIÇÕES E IMPACTO NA APLICAÇÃO DA LGPD.....	21
4.1 AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.758.799 - MG (2017/0006521-9).....	21
4.2 AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.130.619 - SP (2022/0152262-2).....	24
CONCLUSÃO.....	29
REFERÊNCIAS	31

1. INTRODUÇÃO

Com o crescimento exponencial e indeterminado da tecnologia, a praticidade e a conexão com o mundo ao redor tem se tornado cada dia mais descomplicado e acessível a todos, independente da idade e da condição financeira, além de torna algo comum e rotineiro o compartilhamento de informações pessoais.

Vale frisar que ao tratar da proteção de dados pessoais, não se pode limitar apenas à internet, ou meios digitais, mas também deve-se abranger as diversas áreas da vida da pessoa humana, como por exemplo, a saúde, a educação, as relações de trabalho, os serviços bancários e financeiros, e os cadastros de clientes em estabelecimentos comerciais, onde em cada um desses contextos, a coleta, o armazenamento e o uso de dados pessoais ocorrem de maneira intensa e, por isso, merecem igual atenção e proteção.

Todavia, com a modernização da internet, problemas e transtornos vieram acompanhados, trazendo para a pessoa natural, além de insegurança no momento da divulgação de seus dados à terceiros, a presença de variados casos de vazamentos de informações e uso indevido de dados pessoais.

Logo, se viu a necessidade da criação de uma lei que protegesse, amparasse e estabelecesse diretrizes sobre como as empresas deveriam coletar, armazenar, tratar e compartilhar os dados pessoais que eram divulgadas a elas.

Dessa forma, vendo a necessidade de proteção, criou-se a Lei de nº 13.709/2018, também conhecida como a Lei de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), que versa sobre como será o tratamento de dados pessoais, de pessoa natural ou jurídica do direito público ou privado, inclusive nos meios digitais, objetivando a proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoal natural, estabelecendo diretrizes sobre a coleta, armazenamento, tratamento e compartilhamento de dados pessoais, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo.

Essa lei surge em resposta ao aumento significativo do compartilhamento de informações pessoais devido à expansão tecnológica e à crescente digitalização das interações humanas e comerciais.

Destaca-se que a proteção de dados pessoais se tornou um direito fundamental, positivado na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022. Essa emenda reforça a inviolabilidade dos dados pessoais, destacando a importância da privacidade e da segurança das informações no âmbito digital e

além.

Assim, o presente artigo tem como objetivo analisar as contradições nas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) relativas à responsabilidade civil pelo vazamento de dados no Brasil, à luz da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Além de demonstrar a importância de uma interpretação uniforme da referida lei por parte do STJ, considerando que uma aplicação inconsistente da lei pode gerar insegurança jurídica no ordenamento brasileiro.

Desse modo, para compreender a aplicação da LGPD pela análise do referido Tribunal, é essencial, inicialmente, apresentar os conceitos fundamentais da mencionada lei, proporcionando uma base sólida para a discussão subsequente. Posteriormente, analisar os acórdãos proferidos pela Corte Superior, mais específico, nos Recursos Especiais (REsp) de nº 1.758.799/2019 - MG e 2.130.619/2023 - SP.

A metodologia adotada é predominantemente empírica, baseada na análise de acórdãos proferidos pela Colenda Superior, complementada por artigos científicos e teses de doutorado.

Portanto, ao final deste artigo, espera-se demonstrar que as contradições nas decisões do STJ sobre a LGPD geram insegurança jurídica, o que compromete a confiança no sistema legal e na proteção efetiva dos dados pessoais no Brasil, além de contribuir para uma melhor compreensão da aplicação uniforme da Lei referente a Proteção de Dados, promovendo um ambiente mais seguro e juridicamente estável para o tratamento de informações pessoais.

2. CONCEITOS GERAIS E ESPECÍFICOS DA PROTEÇÃO DE DADOS

Reitera-se que a proteção de dados é um direito fundamental, positivado na Suprema Lei do Brasil, a Constituição da República Federativa do Brasil, pela Emenda Constitucional nº 115, de 2022, no rol dos Direitos e Garantias Fundamentais em seu Art. 5º¹, inciso LXXIX, que trata:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais

Ademais, a referida Lei, a saber, a LGPD, possui como principais fundamentos o respeito à privacidade, autodeterminação informativa, 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, além dos direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais, como discorre o artigo 2º² da LGPD, *in verbis*:

Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:
I - o respeito à privacidade;
II - a autodeterminação informativa;
III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;
IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;
V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;
VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Com isso, em face da criação, as pessoas naturais obtiveram respaldo e, em tese, segurança, para fornecer seus dados pessoais à terceiros, pois, em caso de vazamento e violação poderá o responsável sofrer sanções administrativas, como: advertência; multa simples; multa diária; 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

¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. Art. 5º, LXXIX.

² BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Lei de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: <L13709 (planalto.gov.br)>. Acessado em 21 de junho de 2024. Art. 2º.

dados; suspensão do exercício da atividade de tratamento dos dados pessoais; e proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas a tratamento de dados, como dispõe o artigo 52³, da LGPD:

Art. 52. Os agentes de tratamento de dados, em razão das infrações cometidas às normas previstas nesta Lei, ficam sujeitos às seguintes sanções administrativas aplicáveis pela autoridade nacional: (Vigência)

I - advertência, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;

II - 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;

III - multa diária, observado o limite total a que se refere o inciso II;

IV - publicização da infração após devidamente apurada e confirmada a sua ocorrência;

V - bloqueio dos dados pessoais a que se refere a infração até a sua regularização;

VI - eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração;

[...]

X - 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; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

XI - 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; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

XII - proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas a tratamento de dados. (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019).

Contudo, além das sanções previstas em lei, é possível que a pessoa natural ingresse na esfera judiciária objetivando, também, uma indenização, a título de Dano Moral, sobre todos os transtornos e danos causados pelo vazamento de seus dados pessoais.

Para isso, antes da demonstração dos acórdãos proferidos pelo STJ, faz-se necessário entender algumas terminologias e conceitos específicos da LGPD, além de compreender a respeito das teorias de responsabilidade civis existentes no ordenamento jurídico brasileiro, e ao final entender como o Tribunal está se portando em meios aos vazamentos de dados, e quais aspectos estão se utilizando para a caracterização do dano moral.

2.1 TERMINOLOGIA E PRINCIPAIS ASPECTOS DA LGPD

Para compreender plenamente a caracterização das penalidades e sanções administrativas ou civis nos casos de vazamento e violação de dados pessoais, é essencial distinguir alguns termos e conceitos fundamentais estabelecidos pela Lei Geral de Proteção de

³ Ibidem 2. Lei nº 13.709/2018. Art. 52.

Dados Pessoais no Brasil, Lei nº 13.709/2018.

A primeira conceituação necessária consiste entender o que são os Dados Pessoais, onde ficam definidos pela LGPD, no artigo 5^{o4}, I, como: “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável”, ou seja, qualquer informação relacionada a uma pessoa natural identificada ou identificável podendo ser citados como exemplos de dados pessoais os nomes, número de identidade, o Registro Geral (RG) e o Cadastro de Pessoa Física (CPF), endereços, data de nascimento, telefone e e-mail.

A doutrinadora Viviane Nobrega Maldonado e outros doutrinadores, em sua obra intitulada “LGPD: Lei de Proteção de Dados Pessoais: Comentada⁵” corrobora com o entendimento exposto anteriormente ao conceituar os Dados Pessoais como:

Assim, nome, prenome, RG, CPF, título de eleitor, número de passaporte, endereço, estado civil, gênero, profissão, origem social e étnica; informações relativas à saúde, à genética, à orientação sexual, às convicções políticas, religiosas e filosóficas; números de telefone, registros de ligações, protocolos de internet, registros de conexão, registros de acesso a aplicações de internet, contas de e-mail, cookies, hábitos, gostos e interesses, são apenas alguns exemplos de dados pessoais que pautam a atual vida em sociedade.

Esses dados permitem a identificação direta ou indireta de uma pessoa, sendo que a proteção desses dados visa assegurar os direitos fundamentais à liberdade, privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo, conforme estabelecido no artigo 5^{o6}, X, da Constituição Federal. *In verbis*: “Art. 5º. [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

Consequente, existem os Dados Pessoais Sensíveis, que são, basicamente, uma subcategoria de dados pessoais que demandam proteção especial devido à sua natureza e ao potencial de causar discriminação ou danos aos titulares.

Segundo o artigo 5^{o7}, II, da LGPD, são considerados Dados Pessoais Sensíveis aqueles que revelam origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dados referentes à saúde ou à vida sexual e dados genéticos ou biométricos, quando vinculados a uma pessoa natural.

⁴ Ibidem 2. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, I.

⁵ MALDONADO, Viviane Nobrega; BLUM, Renato Opice; Outros Doutrinadores. LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados comentada [livro eletrônico]/coordenadores Viviane Nóbrega Maldonado e Renato Opice Blum. --2. ed. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. ISBN 978-85-5321-911-7. Acessado em 08 de outubro de 2024.

⁶ Ibidem 1. BRASIL. [Constituição (1988)]. Art. 5º, X

⁷ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, II.

A mesma doutrinadora, ainda conceitua Dados Pessoais Sensíveis como:

Os dados pessoais sensíveis, em linhas gerais, são dados pessoais que possam trazer algum tipo de discriminação quando do seu tratamento (origem racial, convicção religiosa, opinião política, dado referente à saúde, para citar alguns exemplos) bem como, diante da sua criticidade, dados genéticos e biométricos. Ou seja, são dados pessoais que poderão implicar riscos e vulnerabilidades potencialmente mais gravosas aos direitos e liberdades fundamentais dos titulares.

Portanto, a proteção específica para esses dados é importante para garantir a dignidade humana, conforme assegurado pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º, inciso III⁸, que trata da dignidade da pessoa humana.

Contudo, há a necessidade de compreender quem são os agentes que contribuem para a divulgação e tratamento dos dados, e também qual será o termo utilizado para se referir aos detentores dos dados pessoais.

Em primeiro lugar, tem-se o Controlador, que, de acordo com o artigo 5º, VI⁹, da LGPD, é a “pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem às decisões referentes ao tratamento de dados pessoais”. Vale frisar que o Controlador determina as finalidades e os meios de tratamento dos dados.

Posteriormente, tem-se o Operador, não podendo ser confundido com o Controlador, que conforme o artigo 5º, VII¹⁰, da LGPD, é a “pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador”, seguindo as suas instruções. Esse 02 (dois) indivíduos são denominados agentes de tratamento.

Em seguida, descrito no artigo 5º, V¹¹, da LGPD, denominado como Titular a “pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objetos de tratamento”, assim, como descrito, o Titular possui direitos específicos sobre seus dados, incluindo acesso, correção, exclusão e portabilidade, conforme os artigos 18 e 20¹² da LGPD.

Ao final dos agentes, existe o Encarregado, que é o outro sujeito exposto pela referida Lei, em seu artigo 5º, VIII, que é a “pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD)”, em outros termos, é o responsável por agir nos canais de comunicações entre o controlador, os titulares e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados

⁸ Ibidem 1. BRASIL. [Constituição (1988)]. Art. 1º, III.

⁹ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, VI.

¹⁰ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, VII.

¹¹ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, V.

¹² Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 18 e 20.

(ANPD).

Contudo, todos os dados, seja sensível ou não, são armazenados em algum lugar, sendo necessário a criação dos Banco de Dados, que é definido no artigo 5º, IV¹³, da LGPD como o conjunto estruturado de dados pessoais, estabelecido em um ou em vários locais, em suporte eletrônico ou físico.

Os Bancos de Dados são utilizados para armazenar, organizar e gerenciar informações pessoais, permitindo que sejam acessadas e processadas conforme necessário.

Contudo, os Dados Pessoais passam por diversos procedimentos, sendo o primeiro a ser retratado que é o Tratamento, que envolve qualquer operação realizada com dados pessoais, como coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração, conforme o artigo 5º, X¹⁴, da LGPD.

Outrossim, tem-se a Anonimização, definida no artigo 5º, XI¹⁵, da LGPD, refere-se à “utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, através dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo”.

O artigo 5º, III, ¹⁶, da mesma lei, que corrobora para o entendimento a respeito da Anonimização, ao tratar que:

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...];

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

Desta forma, o doutrinador Antônio Houaiss¹⁷, em sua obra, entende que a Anonimização de Dados Pessoais é, na verdade, um grupamento de ações e medidas que interagem entre si para que gerem uma série de etapas que implicam diretamente nos denominados “identificadores” de um dado pessoal.

Acerca destes identificadores, existem 02 (dois) tipos, sendo: **Identificadores Diretos** e **Identificadores Indiretos**.

¹³ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, IV.

¹⁴ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, X.

¹⁵ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, XI.

¹⁶ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 3º, III.

¹⁷ HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva Instituto Antônio Houaiss de Lexicografia, c2009. lxxxiii, 1986 p. ISBN: 857302383.

Os **Identificadores Diretos** referem-se ao(s) dado(s) que permitem identificar diretamente e unicamente uma pessoa natural, sem qualquer necessidade de utilização de outro dado pessoal, para usar-se de meios de combinação desses dados e outras fontes.

Esses dados pessoais podem ser caracterizados pela junção de 04 (quatro) pilares, sendo: “qualquer informação”, “relativa a”, pessoa “identificada ou identificável” e “pessoa singular”, como dispõe o Grupo de Trabalho de Proteção de Dados do artigo N° 29¹⁸:

A definição contida na Directiva assenta em quatro pilares que, para efeitos do presente documento, serão analisados separadamente:

- “qualquer informação”;
- “relativa a”;
- “identificada ou identificável”;
- “pessoa singular”.

Estes quatro pilares estão intimamente relacionados e apoiam-se uns nos outros.

Ao que se refere aos **Identificadores Indiretos**, estes, são considerados como dados não possuem a capacidade própria de identificar um indivíduo e necessita de dados que agreguem e auxiliem para uma identificação mais precisa de uma pessoa natural, por exemplo: número de inscrição de CPF, nacionalidade, raça, endereço, nome completo etc.

Por fim, entende-se que, os dados anonimizados são, então, dados vinculados à pessoa natural, todavia, são dados que passaram por um processo de anonimização que promoveram a generalização da privacidade do dado. Ou seja, a partir da remoção dos identificadores diretos e indiretos, esses dados perdem as características de dados sensíveis e privados, sendo, os identificadores os principais aspectos que relacionam um o vínculo de identificabilidade do dado à pessoa natural, e não podem mais ser abrangidos pela LGPD.

E ao final, existe o Consentimento conforme narra o artigo 5º, XII¹⁹, da LGPD, é “a manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”, ou seja, é a escolha feita por livre e espontânea vontade pelo titular, onde concorda e disponibiliza os seus dados para tratamento.

O doutor Bernardo Menicucci Grossi²⁰, em sua obra “Lei Geral de Proteção de Dados: uma análise preliminar da Lei 13.709/2018 e da experiência de sua implantação no contexto

¹⁸ GRUPO DE TRABALHO DE PROTECÇÃO DE DADOS DO ARTIGO 29. Parecer 4/2007 sobre o conceito de dados pessoais. Bruxelas: [s. n.], 2007. Disponível em: https://ec.europa.eu/justice/article29/documentation/opinionrecommendation/files/2007/wp136_pt.pdf. Acesso em: 24 de outubro de 2024.

¹⁹ Ibidem 2. BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Art. 5º, XII.

²⁰ GROSSI, Bernardo Menicucci. Lei Geral de Proteção de Dados: Uma análise preliminar da Lei 13.709/2018 e da experiência de sua implantação no contexto empresarial [recurso eletrônico] / Bernardo Menicucci Grossi (Org.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020. Pág. 23-24.

empresarial”, discorre acerca da temática, a saber o Consentimento, ao dizer que:

Entende-se, mediante a adoção da referida técnica, que, através do consentimento, o titular dos dados pessoais se vê capaz de emitir autorizações conscientes para os diversos tratamentos aplicáveis aos seus dados – podendo, portanto, exercer o pleno controle sobre o que deve ou não ser disponibilizado, bem como para quem e com que finalidade. Em última análise, pode ele, inclusive, revogar tal consentimento, quando não mais assinta com qualquer das formas de uso de seus dados.

[...]

Em todo caso, o consentimento é um dos fundamentos legais do tratamento dos dados pessoais – tal como previsto no artigo 7º da LGPD –, sendo definido, no referido regulamento, como a “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”. Em outras palavras, é através do consentimento – livre, informado e inequívoco – que os agentes de tratamento (controlador e operador) se põem autorizados a operar – realizar coleta, classificação, utilização, reprodução, transmissão e armazenamento – com os dados pessoais do titular.

Em outros termos, trata que o Consentimento é um dos fundamentos essenciais no tratamento de dados, visto que, sem ele, em tese, não poderá haver a transmissão ou a autorização para operar, em nenhuma hipótese, dos dados pessoais. Ainda, sendo plenamente possível a revogação quando não mais concorde com o seu devido uso.

Ressalva-se que a compreensão clara destes termos é fundamental para a aplicação eficaz da LGPD. A distinção entre dados pessoais sensíveis e dados pessoais comuns é crucial para determinar o nível de proteção necessário e as obrigações do controlador e operador.

A definição clara de papéis como controlador, operador e titular estabelece responsabilidades específicas e facilita a responsabilização em casos de violação de dados. Já, o conceito de banco de dados e o tratamento de dados são centrais para a implementação de medidas de segurança adequadas e para garantir que os direitos dos titulares de dados sejam respeitados.

Por fim, quanto ao consentimento e a anonimização, são mecanismos essenciais para proteger a privacidade dos indivíduos e minimizar os riscos de exposição de dados.

Assim, essa familiaridade com a terminologia e os principais aspectos da LGPD permite uma interpretação correta e clara da lei e a aplicação adequada das penalidades e sanções em casos de vazamento e violação de dados pessoais, promovendo um ambiente mais seguro e protegido para o tratamento de informações pessoais no Brasil.

3. ASPECTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Após evidenciar os conceitos essenciais para entender os termos elencados na Lei de Proteção de Dados, faz-se imprescritível, também, o entendimento a respeito das teorias de responsabilidade civil e sua importância.

Assim, a responsabilidade civil é um dos pilares do direito, cujo objetivo é reparar o dano causado a outrem, seja ele material ou moral, por ação ou omissão, dolosa ou culposa. Sua essência está em restabelecer o equilíbrio jurídico violado pelo causador do dano, através da indenização à vítima.

Neste ínterim, importante analisar os artigos 186 e 927 do CC²¹, que estabelecem sobre os princípios fundamentais da responsabilidade civil e delineiam as circunstâncias sob as quais surge o dever de indenizar.

Art. 186 - Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

[...]

Art. 927 - Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

A responsabilidade civil pode ser classificada de duas teorias, sendo a: teoria da **responsabilidade civil subjetiva** e a teoria da **responsabilidade civil objetiva**, sendo essas formas aplicadas conforme a situação fática e a previsão legal.

Os doutrinadores Costa, Padilha e Carneiro²², em seu artigo sobre a “Responsabilidade Civil – origens e evolução do objeto científico” concluem que a Teoria da Responsabilidade Civil Subjetiva consiste na verificação dos seguintes elementos essenciais: a conduta (ação ou omissão); o nexo de causalidade, que é a ligação direta da prática ao dano sofrido; o dano, podendo ser moral, estético ou material; e a culpa.

Entendem que essa teoria é regida pelo princípio da culpa, significando que, para que se configure a obrigação de indenizar, é necessário demonstrar que o agente causador do dano agiu com dolo, intenção de causar o dano, ou culpa, negligência, imprudência ou imperícia.

²¹ BRASIL. Lei nº 10.406, DE 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. CC. Brasília: DF. Art. 186 e 927

²² COSTA, Leandro Silva; PADILHA, Marcelo Fróes; CARNEIRO, Auner Pereira. Responsabilidade Civil – origens e evolução do objeto científico. 2014. Disponível em: <https://unignet.com.br/wp-content/uploads/CA_68-A-Responsabilidade-Civil-Origens-e-evolucao-do-objeto-cientifico-Leandro-Silva-Costa-.pdf>. Acessado em 24 de setembro de 2024.

Contudo, ao que tange o segmento da Teoria Responsabilidade Civil Objetiva entendem que esta é caracterizada por se compor os seguintes elementos: a conduta; o nexo de causalidade; e o dano;

Para isso, o fundamento da responsabilidade objetiva é a teoria do risco, em que aquele que exerce uma atividade que, por sua natureza, gera perigo ou risco à terceiros, deve arcar com as consequências de eventuais danos decorrentes dessa atividade, mesmo que tenha agido com toda diligência necessária.

O Desembargador do Tribunal de Justiça de Rio de Janeiro, Antônio Lindbergh Montenegro²³, espanta qualquer dúvida sobre o tema, ao tratar: “Os pressupostos da obrigação de indenizar são: o dano, também denominado prejuízo; o ato ilícito ou o risco, segundo a lei exija ou não a culpa do agente; um nexo de causalidade entre tais elementos.”

Levando-se em consideração os termos da doutrina acima citada, para que alguém seja compelido a arcar com as consequências de um dano, é necessária a comprovação da existência dos elementos essenciais que consubstanciam a responsabilidade civil, quais sejam: o ato ilícito, o dano e o nexo de causalidade.

Ainda neste sentido, o jurista Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho²⁴ em sua obra intitulada “Elementos de Responsabilidade Civil por Dano Moral”, entende:

Os pressupostos da responsabilidade civil em gênero consistem na verificação do dano, do nexo causal e da culpa. Sobre estes três apoia-se a noção fundamental da obrigação de reparar, na sistemática de nosso ordenamento jurídico, que tem adotado a teoria subjetiva, ou da culpa, como fundamento da responsabilidade (art. 186, CC). Dita regra geral nada obsta a consagração de teoria objetivas – onde a verificação da responsabilidade prescinde do elemento de culpa – em uma série de leis especiais.

Com isso, nota-se que a regra geral da responsabilidade civil é subjetiva, ou seja, para que se configure a obrigação de indenizar, é imprescritível a comprovação da culpa, caracterizada pela negligência, imperícia ou imprudência. Por outro lado, o dolo também exige essa demonstração, salvo nos casos em que a lei expressamente dispensa a prova de culpa, como ocorre na responsabilidade civil objetiva.

3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL NA LEI DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

²³ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh. Ressarcimento de Danos Pessoais e Materiais. 5ª edição. Rio de Janeiro – Ed. Lumen Juris, 1998, Pág. 3

²⁴ FILHO, Carlos Edison do Rêgo Monteiro, Elementos de Responsabilidade Civil por Dano Moral, Ed. Renovar, pág. 21

Mesmo com o exposto anteriormente, ainda há um grande debate no ordenamento jurídico à luz da Lei de Proteção de Dados Pessoais para definir se a responsabilização de um indivíduo será subjetiva ou objetiva.

Entretanto, ainda sim, a Seção III, do Capítulo VI, da Lei nº 13.709/2018, a LGPD, é dedicada à responsabilidade civil. O artigo 42 trata a respeito da responsabilidade do Controlador e do Operador, abordando o fato de uma possível reparação, caso ocorra alguma violação de dados pessoais, ao tratar que:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

§ 1º A fim de assegurar a efetiva indenização ao titular dos dados:

I - o operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do controlador, hipótese em que o operador equipara-se ao controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei;

II - os controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular dos dados respondem solidariamente, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei.

§ 2º O juiz, no processo civil, poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando, a seu juízo, for verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa.

§ 3º As ações de reparação por danos coletivos que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente.

§ 4º Aquele que reparar o dano ao titular tem direito de regresso contra os demais responsáveis, na medida de sua participação no evento danoso.

Em outros termos, observa-se que há diversos critérios para que se possa determinar se a responsabilização por danos causados a outrem é objetiva ou subjetiva, mediante o contexto da lei ora mencionada, e que ainda gera um debate a respeito da aplicação do dever de reparação.

A LGPD pontua alguns conceitos de suma relevância para caracterizar a responsabilização por vazamentos e/ou violação de dados pessoais, dentre eles, os Dados Pessoais de Caráter Sensível ou Dados Sensíveis, conforme seu artigo 5º²⁵, inciso II:

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

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

II - Dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural;

²⁵ BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Art. 55

Com base nesta afirmativa, o doutrinador Bruno Miragem exprime que a responsabilização dos agentes de tratamento de dados pessoais se dá a partir do cumprimento dos critérios da responsabilidade civil objetiva. Ou seja, faz-se necessário o erro de controle dos dados pessoais por parte do Operador, caracterizando o nexo de causalidade do dano, e sendo suficiente que apenas sua constatação configure a responsabilidade, não necessitando da comprovação dos elementos culpa ou dolo.

Ainda neste contexto, faz-se presente a hipótese de inversão do ônus da prova em desfavor do Agente de Tratamento ou Operador dos dados violados, descrito no artigo 42, § 2º, assim trata o autor Bruno Miragem²⁶:

A responsabilidade dos agentes de tratamento decorre do tratamento irregular dos dados pessoais do qual resulte o dano. Exige-se a falha do controlador ou do operador, que caracteriza o nexo causal do dano. Contudo, não se deve perquirir se a falha se dá por dolo ou culpa, senão que apenas sua constatação é suficiente para atribuição da responsabilidade, inclusive com a possibilidade de inversão do ônus da prova em favor do titular dos dados (art. 42, § 2º).

Em relação aos danos causados em relação ao tratamento indevido de dados pessoais, é necessário que se compreenda a existência de um dever de segurança imputável aos agentes de tratamento (controladores e operadores de dados), que é segurança legitimamente esperada daqueles que exercem a atividade em caráter profissional, e por esta razão presume-se que tenham a expertise suficiente para assegurar a integridade dos dados e a preservação da privacidade de seus titulares

Assim, os danos promovidos pela violação de dados pessoais sensíveis dão origem à responsabilidade de reparação aos titulares dos dados, pelos danos patrimoniais e/ou morais de maneira coletiva ou individual.

Por conseguinte, em 14 de agosto de 2024, em seu site²⁷, o Supremo Tribunal Federal (STF) publicou uma notícia a respeito as decisões proferidas pela Corte Superior que marcaram a evolução de um novo direito fundamental, a saber a proteção de dados pessoais.

Dentre os assuntos expostos no site, o STF citou sobre a realização de audiências públicas para discutir sobre: o compartilhamento de dados na pandemia; a invalidação da criação do cadastro antidrogas nos estados; o limite para compartilhamento entre os órgãos públicos; a invalidação da coleta compulsória para alimentar bancos genéticos com informações de mães e bebês; a possibilidade das autoridades brasileiras solicitarem informações diretamente aos provedores de internet sediados no exterior para corroborar com as

²⁶ MIRAGEM, Bruno. Direito civil: responsabilidade civil/Bruno Miragem. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021. Pg. 495. Acessado em 16 de setembro de 2024.

²⁷ ROMEO, Adriana. STF E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: DECISÕES DA CORTE MARCARAM A EVOLUÇÃO DE UM NOVO DIREITO FUNDAMENTAL. Disponível em: <Supremo Tribunal Federal (stf.jus.br)>. Acessado em 27 de setembro de 2024.

investigações criminais; e a anulação de provas obtidas sem autorização judicial advindos de dados preservados em contas da internet.

Contudo, até o presente momento, a Suprema Corte não tem se posicionado quando as contradições ocorridas nos entendimentos adotados pelos Tribunais Superiores dos estados brasileiros, o que acarreta ainda mais a insegurança jurídica.

4. ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: SÍNTESE, CONTRADIÇÕES E IMPACTO NA APLICAÇÃO DA LGPD

4.1 AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.758.799 - MG (2017/0006521-9)

O acórdão teve origem decorrente de uma Ação de Reparação por Danos Morais proposta por José Galvão da Silva, Titular dos Dados, em face de PROCOB S/A, denominada como Controlador. O Requerente alega em sua inicial que, seus dados foram usados indevidamente e compartilhados sem a sua autorização.

Em sede de primeira instância, o Titular teve o seu pedido de reparação julgado improcedente, sob o argumento de que o mesmo não possuía provas suficientes que comprovassem a violação de seus direitos não sendo cabível danos morais.

Inconformado com a Decisão, o Titular apresentou recurso de apelação em face da Sentença perante o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJ/MG), onde o referido tribunal deu provimento ao seu recurso, reformando a Sentença, a fim de determinar que os dados referentes ao Titular, armazenados no banco de dados da empresa apelada fossem excluídos, bem como a condenou ao pagamento de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) a título de danos morais.

Em contrapartida, a empresa condenada, interpôs recurso especial (REsp) perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ), a qual foi direcionado à Terceira Turma, arguindo os seguintes pontos: **a)** Inovação recursal, pois segundo a empresa Controladora, ao propor a ação o Sr. José Galvão da Silva não pleiteou ação de reconhecimento de consumo, apenas ação indenizatória e isso configuraria inovação recursal; **b)** A ausência de necessidade de notificação prévia com fundamento no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que trata a respeito do direito do consumidor ter acesso às informações sobre ele próprio em cadastros, fichas e registros, pois, segundo a empresa, não fora realizado negativação, apenas uma atualização cadastral para evitar fraudes; **c)** Afirmou que não foram comprovados danos

sofridos pelo Titular, ainda que este nem tinha o conhecimento de que seus dados estavam disponíveis.

Insta salientar que, quanto a alegação de inovação recursal, a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal que diz: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.”

Nesse sentido, o Superior Tribunal entende e aplica que, o fato de existir fundamento suficiente para a manutenção das conclusões do acórdão recorrido, o recurso especial não será apreciado.

Outrossim, as teses sustentadas pela empresa Controladora foram rejeitadas pelo STJ, com os seguintes fundamentos: (i) as empresas devem agir de forma responsável e transparente no que diz respeito a tratamento de dados dos consumidores. Devendo sempre comunicar de maneira clara a forma que esses dados serão armazenados e a finalidade do armazenamento; (ii) o descumprimento das regras quanto ao armazenamento de dados do consumidor, incluindo o dever de informação, caracteriza o dano moral “*in re ipsa*”, isto significa que o dano é presumido, sem a necessidade de demonstrar e comprovar danos concretos; (iii) o gestor do banco de dados é responsável por observar as regras e normas vigentes, incluindo o dever de informar, para proteger a privacidade e dados dos consumidores.

Assim, a respeito da divergência jurisprudencial, tese essa arguida pelo Controlador utilizando-se do julgado do REsp de nº 1.419.697/RS, fora rejeitada pela Corte Superior, com o fundamento de que as hipóteses dos autos eram diversas daquelas na decisão paradigma utilizada, pois, se referia ao sistema *credit scoring*²⁸.

A hipótese dos autos é distinta daquela tratada no julgamento do REsp 1.419.697/RS (julgado em 12/11/2014, pela sistemática dos recursos repetitivos, DJe de 17/11/2014), em que a Segunda Seção decidiu que, no sistema *credit scoring*, não se pode exigir o prévio e exposto consentimento do consumidor avaliado, pois não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico.²⁹

²⁸ O *credit scoring* é um mecanismo de análise de crédito empregado por entidades financeiras e demais organizações, a fim de delimitar o nível de perigo associado a fornecer ou não crédito a uma pessoa ou entidade. O procedimento é, por fim, onde todo e qualquer requerente recebe como resultado pontual seu próprio score, que é a avaliação da chance que esse aplicante diretamente pagará todas as dívidas em dívida. Essa avaliação é elencada em conformidade com diferentes fatores, como o rastro de crédito da pessoa até essa escolha, a quantidade da dívida que a pessoa adquiriu até o minuto de encerrar desafio, a circunstância da remetente de pagar as contas quando é devida, o tempo decorrido entre a presença deles no mercado relativo ao crédito e mais.

²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.758.779 da Terceira Turma do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Brasília, DF, 12 de novembro de 2019. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Página 1, Ponto 4.

Pelo exposto, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, conheceu parcialmente o Recurso Especial e, negou provimento, mantendo as determinações exaradas na decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, vê-se que, abordagem principal se dá a respeito da proteção de dados pessoais e violação do direito à privacidade por parte da empresa Controladora responsável por armazenar dados e informações dos consumidores.

Na ementa restou claro que, as empresas têm o dever de informação e o consumidor tem o direito de saber se seus dados estão sendo compartilhados ou comercializados por terceiros. Isso abrange o direito de acessar os dados armazenados e retificação dos dados incorretos. Vejamos a descrição da ementa³⁰:

O consumidor tem o direito de tomar conhecimento de que informações a seu respeito estão sendo arquivadas/comercializadas por terceiro, sem a sua autorização, porque desse direito decorrem outros dois que lhe são assegurados pelo ordenamento jurídico: o direito de acesso aos dados armazenados e o direito à retificação das informações incorretas.

Assim, também fora considerado pelo Tribunal de Justiça, que o descumprimento dos deveres referentes ao tratamento de dados do consumidor, inclusive o dever de informar a respeito da retificação de dados configura o dano moral '*in re ipsa*', ou seja, presumido sem a necessidade de comprovar se houve danos concretos.

Essa compreensão acerca do dano moral está de acordo com o entendimento adotado na LGPD, que busca a proteção dos direitos fundamentais dos Titulares dos Dados, como a privacidade dos dados, por exemplo, sem a necessidade de demonstrar se houve ou não danos concretos. Vejamos a descrição da Decisão³¹:

Assim, tenho que a conduta da apelada enseja indenização por danos morais, considerando, sobretudo, o sentimento de insegurança experimentado pelo apelante ao perceber que seus dados pessoais como número de telefone, CPF, endereço e filiação se encontravam disponibilizados em banco de dados de fácil acesso por terceiros. A conduta da apelada é no mínimo inconsequente na medida em que facilita o acesso aos dados pessoais da pessoa cadastrada, sem o seu consentimento expresso, o que favorece prática de atos ilícitos ou contratações fraudulentas por terceiros de má-fé. A invasão de privacidade é flagrante. Configura-se, pois, a ocorrência de dano moral *in re ipsa*.

³⁰ Ibidem, Página 1, Ponto 6.

³¹ Ibidem, Página 17.

Ainda, o Tribunal Superior³² instituiu que o gestor do banco de dados é responsável por observar as normas de controle, incluindo o dever de informar, para proteção dos dados dos consumidores. Note-se:

Em se tratando de compartilhamento das informações do consumidor pelos bancos de dados, prática essa autorizada pela Lei 12.414/2011 em seus arts. 4º, III, e 9º, deve ser observado o disposto no art. 5º, V, da Lei 12.414/2011, o qual prevê o direito do cadastrado ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais. O fato, por si só, de se tratarem de dados usualmente fornecidos pelos próprios consumidores quando da realização de qualquer compra no comércio, não afasta a responsabilidade do gestor do banco de dados, na medida em que, quando o consumidor o faz não está, implícita e automaticamente, autorizando o comerciante a divulgá-los no mercado; está apenas cumprindo as condições necessárias à concretização do respectivo negócio jurídico entabulado apenas entre as duas partes, confiando ao fornecedor a proteção de suas informações pessoais. (Pág. 2, ponto 8)

Outrossim, a Lei Geral de Proteção de Dados, imputa responsabilidade e obrigações a quem fica responsável por tratar os dados pessoais, inclusive o dever de informação, para proteção dos dados dos consumidores.

O Acórdão do Tribunal proferido no REsp de nº 1.758.799 - MG simboliza um importante precedente no direito à privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil, pois, fora posto em prática o descrito na referida Lei de Proteção de Dados.

Neste mesmo sentido, a aplicação da Súmula 283/STF demonstrou ainda, a importância de uma análise minuciosa dos fundamentos das decisões que são recorridas, de maneira que seja possível impugnar de forma adequada os pontos importantes para a manutenção de um acórdão.

E, com o reconhecimento do dano moral sem necessidade de comprovação do elemento dano e a incumbência da responsabilidade para o gestor de dados, fortalecem a importância da proteção dos direitos do Titular dos dados, como determinação informativa e privacidade, independente se houve ou não os danos extrapatrimoniais.

4.2 AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.130.619 - SP (2022/0152262-2)

A presente decisão teve sua origem em decorrência de uma ação ajuizada por Maria Edite de Souza, ora Titular dos Dados, com pedido de reparação por danos morais em

³² Ibidem, Página 2, Ponto 8.

face da empresa Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo (ENEL), denominado Controlador.

A Titular alega em sua exordial que teve o compartilhamento indevido de seus dados pessoais, bem como informações referentes ao seu contrato de prestação de serviço com a empresa demandada. Aduziu ainda, que os referidos dados estavam armazenados nos arquivos da empresa Controladora, que foram acessados por terceiros e, posteriormente, comercializados, expondo assim, a parte Titular a potencial perigo de fraude e importunações, razão ao exposto, pleiteou pela condenação da pessoa jurídica ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a título de danos morais pelo vazamento dos dados.

Em primeiro grau, o pedido de indenização foi julgado improcedente. Insatisfeita com a decisão jurisdicional, a Titular interpôs recurso de apelação em face do julgado, sendo o processo remetido para o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao recurso a fim de condenar a empresa demandada ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, nos seguintes termos³³:

Ação indenizatória por danos morais. Prestação de serviços. Energia elétrica. “Vazamento” de dados pessoais da autora. R. sentença de improcedência, com apelo só da consumidora/acionante. Plena aplicação do CDC. Inversão do ônus probatório. Vazamento de dados reservados da consumidora, que configura falha na prestação de serviços. Dados que deveriam ter a privacidade garantida. Indicados os danos morais. Dá-se provimento ao recurso da requerente.

A empresa Controladora, ora Recorrente, irresignada com o Acórdão, interpôs o Recurso Especial alegando: **a)** Omissão da Decisão quanto à tese de fundamentação apenas no Código de Defesa do Consumidor, bem como deveria ter sido fundamentada na Lei Geral de Proteção de Dados, sustentando ainda sobre a inaplicabilidade dos artigos 42, 43, incisos II e III, 46 e 48 da Lei Geral de Proteção de Dados e artigo 13, §3º do Código de Defesa do Consumidor; **b)** Equívoco do Tribunal ao interpretar que os dados vazados na presente ação se trata de dados básicos e utilizados frequentemente por qualquer pessoa, pois se enquadram no disposto no artigo 5º, da LGPD; **c)** Ofensa aos artigos 186, 884, 927, 944 do Código Civil, e ao artigo 42, *caput*, da Lei Geral, de Proteção de Dados, artigos esses que tratam sobre a obrigação pela reparação em caso de danos causados a terceiros, sustentando não ser possível a reparação de um dano futuro e incerto, bem como o vazamento de dados não sensíveis não causaram quaisquer danos.

³³ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Civil 1003203-67.2021.8.26.0405 da 27ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Osasco, São Paulo. 29 de junho de 2021. Desembargador Relator Campos Petroni. Página 2.

Trouxe também, dissídio jurisprudencial do acórdão recorrido e julgados de diferentes Tribunais, com o entendimento de que, tratando-se de informações fornecidas no dia a dia, não são consideradas dados sensíveis.

Em 2023, o REsp de nº 2.130.619/SP³⁴ foi julgado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do Ministro Francisco Falcão, de pronto, a Colenda Turma entendeu que os dados da Titular os quais foram vazados, sob a ótica da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, não são considerados dados sensíveis, sendo eles:

nome completo; RG; gênero; data de nascimento; idade; telefone fixo; telefone celular e endereço, além de dados relativos ao contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado com a ré, como: carga instalada; consumo estimado; tipo de instalação e leitura de consumo.

O eminente Relator, proferiu o seu voto, com o entendimento de que não há de se falar em violação dos artigos 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, levantada pela Recorrente, tendo em vista que a decisão recorrida havia sido devidamente fundamentada, e houve apenas a insatisfação da parte recorrente pela decisão não lhe ser favorável, o que por si só, não enseja na obrigatoriedade de reforma da decisão, trazendo jurisprudência pacífica do próprio Superior Tribunal de Justiça.

Restou entendido quanto à alegação de ofensa, no que diz respeito aos artigos 42, 43, II e III, 46 e 48 da Lei Geral de Proteção de Dados, e ao artigo 14, §3º do Código de Defesa do Consumidor, que o Tribunal *a quo*, em sua decisão, não se referiu às disposições elencadas nos artigos mencionados, e que mesmo na análise dos embargos de declaração, anteriormente oposto, sob o fundamento de omissão, entendeu que o caso em apreço, incide sob a Súmula nº 211/STJ, a qual traz o entendimento de que é inadmissível o recurso especial quanto a questões relacionadas a oposição de embargos de declaração, não apreciada pelo Tribunal *a quo*.

Quanto à alegação de violação do artigo 5º, da Lei Geral de Proteção de Dados³⁵, fora dado provimento, uma vez que o referido artigo se trata de um rol taxativo do que são considerados dados sensíveis, sendo necessária a proteção especial proteção dos mesmos, conforme estabelece o artigo 11 da LGPD, são eles:

³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de São Paulo. Recurso Especial 2.130.619/SP da Segunda Turma do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, DF, 7 de março de 2023. Relator Ministro Francisco Falcão. Página 4.

³⁵ BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Art. 11

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] 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; [...] Do Tratamento de Dados Pessoais Sensíveis Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses: I - quando o Titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas; II - sem fornecimento de consentimento do Titular, nas hipóteses em que for indispensável para: a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo Controlador; b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos; c) realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais sensíveis; d) exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral, este último nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de arbitragem); e) proteção da vida ou da incolumidade física do Titular ou de terceiro; f) tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou g) garantia da prevenção à fraude e à segurança do Titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados os direitos mencionados no art. 9º desta Lei e exceto no caso de prevalecer em direitos e liberdades fundamentais do Titular que exijam a proteção dos dados pessoais.

Por fim, tais pontos foram cruciais para a análise do mérito, ficando entendido que o vazamento dos dados referidos no processo, trata-se de simples informações utilizadas frequentemente no dia a dia, os quais não possuem a natureza de informação sensível, em contrapartida, os dados pessoais vazados que ensejaram a presente demanda, são dados próprios diretos e indiretos dos cidadãos, bem como apenas expôs alguns hábitos por parte da Titular.

Portanto, ficou entendido pela Segunda Turma que, o mero vazamento de dados pessoais não sensíveis, sem que haja a comprovação do dano extrapatrimonial, não configura dano “*in re ipsa*”, como segue em parte a ementa prolatada³⁶:

IV - O art. 5º, II, da LGPD, dispõe de forma expressa quais dados podem ser considerados sensíveis e, devido a essa condição, exigir tratamento diferenciado, previsto em artigos específicos. Os dados de natureza comum, pessoais mas não íntimos, passíveis apenas de identificação da pessoa natural não podem ser classificados como sensíveis.

V - O vazamento de dados pessoais, a despeito de se tratar de falha indesejável no tratamento de dados de pessoa natural por pessoa jurídica, não tem o condão, por si só, de gerar dano moral indenizável. Ou seja, o dano moral não é presumido, sendo necessário que o titular dos dados comprove eventual dano decorrente da exposição dessas informações.

Nota-se que o entendimento adotado, diverge do entendimento adotado pela Terceira Turma, ambas turmas do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.758.799 - MG,

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de São Paulo. Recurso Especial 2.130.619/SP da Segunda Turma do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, DF, 7 de março de 2023. Relator Ministro Francisco Falcão. Página 4.

onde ficou estabelecido a existência de dano “*in re ipsa*”, gerando uma insegurança jurídica quanto ao tema, bem como não respeitando o disposto no artigo 929 do CPC, onde diz que os tribunais devem uniformizar suas jurisprudências e mantê-las estáveis.

Ressalta-se ainda que, foi publicado na revista IBERC³⁷, um artigo o qual foi analisado o respectivo acórdão, onde o autor se posicionou no sentido de que a decisão foi fundamentada conforme o entendimento adotado pela LGPD, porém, no que se refere ao dano moral, houve um retrocesso, uma vez que o dano não foi caracterizado pela lesão ao titular dos dados, por não se tratar de dados pessoais sensíveis, sendo necessário, ainda, este, provar que a lesão sofrida lhe causou prejuízo.

³⁷ COUTO, José Henrique de Oliveira. Vazamento de Dados e Dano Moral “IN RE IPSA” Comentários ao Agravo em Recurso Especial Nº 2.130.619/SP. Disponível em: <https://revistaiberc.emnuvens.com.br/iberc/article/view/258/220>. ISSN: 2595-976X. Acessado em 11 de abril de 2024

CONCLUSÃO

Conclui-se que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) é, certamente, um grande marco para a proteção dos dados no Brasil, sendo que em 2022 a EC nº 115/22 elevou os dados ao status de direito fundamental. Além de, incluir princípios e diretrizes para garantir que o tratamento de dados pessoais ocorra eticamente, de maneira transparente e segura, mantendo a privacidade e autodeterminação da informação dos cidadãos, ainda expondo sobre a importância da compreensão a respeito da responsabilidade dos agentes de tratamento, a saber o Controlador, Operador e Encarregado.

No entanto, o Acórdão do REsp de nº 1.758.799 – MG, a Terceira Turma se posicionou afirmando que, mesmo que os dados pessoais vazados não se tratava de dados pessoais sensíveis, e não ocorreu um dano efetivo ao Titular, a comprovação do elemento dano não era necessariamente imprescritível para que fosse caracterizado o dever de indenizar a título de Danos Morais. Por essa razão o Controlador fora condenado a indenizar o Titular no valor de R\$8.000,00 (oito mil reais).

Por sua vez, o Acórdão do REsp de nº 2.130.619 – SP, a Segunda Turma entendeu que, por mais que os foram vazados dados pessoais, e esse também não eram sensíveis, não havia o que dizer em condenação em Danos Morais, haja vista que não foram comprovados quaisquer danos efetivos ao Titular dos dados.

As decisões citadas demonstram a falta de uniformidade na aplicação da LGPD, especialmente em relação ao que deve ser considerar dado sensível e à necessidade de demonstrar o efetivo dano, trazendo insegurança jurídica, já que a decisão de indenizar dependerá do juízo competente.

Com isso, para que a LGPD seja efetiva em proteção dos dados dos Titulares e sua aplicação obtenha uma segurança jurídica, é fundamental que o STJ estabeleça uma interpretação uniforme em relação à responsabilização das empresas pelo vazamento de dados, direcionando quais serão os elementos primordiais e fixos que demonstram o dever de indenizar.

Essa uniformização não somente promoverá a segurança jurídica, mas também certificará aos Titulares quais os critérios que justificam a reparação dos danos.

O presente trabalho conclui que a uniformização de estrutura sobre a responsabilidade civil é necessária para a efetivação do cuidado e segurança jurídica dos dados pessoais, ainda, o grupo alinha-se com o posicionamento da Terceira Turma, pois, mesmo que não ocorrido um

dano um efetivo ao Titular, o vazamento de informações ocorreu da mesma forma, por negligência do próprio Controlador, razão a qual, faz necessário a indenização.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Rubia Maria Ferrão de. Excludentes de responsabilidade civil no contexto da proteção de dados pessoais. São Paulo: ISP/Faculdade de Direito, 2022. Disponível em: Excludentes de responsabilidade civil no contexto da proteção de dados pessoais (usp.br). Acessado em 27 de maio de 2024.

BACCARI, Jhesica Loures dos Santos. O Avanço Tecnológico e a Responsabilidade Social das Empresas na Proteção de Dados Pessoais: Uma abordagem sobre a adoção de medida de compliance com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Dissertação de Mestrado apresentado à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disponível em: Jhesica Loures dos Santos Baccari.pdf (pucsp.br). Acessado em 11 de abril de 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. Art. 5º.

BRASIL. Lei nº 10.406, DE 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. CC. Brasília: DF. Art. 186 e 927

BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Lei de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: <L13709 (planalto.gov.br)>. Acessado em 21 de junho de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça de São Paulo. Recurso Especial 2.130.619/SP da Segunda Turma do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Brasília, DF, 7 de março de 2023. Relator Ministro Francisco Falcão.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.758.779 da Terceira Turma do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Brasília, DF, 12 de novembro de 2019. Relatora Ministra Nancy Andrighi.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Civil 1003203-67.2021.8.26.0405 da 27ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Osasco, São Paulo. 29 de junho de 2021. Desembargador Relator Campos Petroni.

COUTO, José Henrique de Oliveira. Vazamento de Dados e Dano Moral “IN RE IPSA” Comentários ao Agravo em Recurso Especial Nº 2.130.619/SP. Disponível em: <https://revistaiberc.emnuvens.com.br/iberc/article/view/258/220>. ISSN: 2595-976X. Acessado em 11 de abril de 2024.

COSTA, Leandro Silva; PADILHA, Marcelo Fróes; CARNEIRO, Auner Pereira. Responsabilidade Civil – origens e evolução do objeto científico. 2014. Disponível em: <https://unignet.com.br/wp-content/uploads/CA_68-A-Responsabilidade-Civil-Origens-e-evolucao-do-objeto-cientifico-Leandro-Silva-Costa-.pdf>. Acessado em 24 de setembro de 2024.

FILHO, Carlos Edison do Rêgo Monteiro, Elementos de Responsabilidade Civil por Dano Moral, Ed. Renovar, pág. 21

GONÇALVES, Bruno Lunardi. O Direito à Proteção de Dados na Era da Hiperconexão: Uma

Análise Empírica dos Termos de Uso e de Privacidade dos Aplicativos de Celular. Disponível em: 61950031.pdf. ISSN: 2236-1677. Acessado em 11 de abril de 2024.

GROSSI, Bernardo Menicucci. Lei Geral de Proteção de Dados: Uma análise preliminar da Lei 13.709/2018 e da experiência de sua implantação no contexto empresarial [recurso eletrônico] / Bernardo Menicucci Grossi (Org.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020. Pág. 23-24.

GRUPO DE TRABALHO DE PROTECÇÃO DE DADOS DO ARTIGO 29. Parecer 4/2007 sobre o conceito de dados pessoais. Bruxelas: [s. n.], 2007. Disponível em: https://ec.europa.eu/justice/article29/documentation/opinionrecommendation/files/2007/wp136_pt.pdf. Acesso em: 24 de outubro de 2024.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva Instituto Antônio Houaiss de Lexicografia, c2009. lxxxiii, 1986 p. ISBN: 857302383.

MIRAGEM, Bruno. Direito civil: responsabilidade civil/Bruno Miragem. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021. Pg. 495. Acessado em 16 de setembro de 2024.

MONTENEGRO, Antônio Lindbergh. Ressarcimento de Danos Pessoais e Materiais. 5ª edição. Rio de Janeiro – Ed. Lumen Juris, 1998, Pág. 3

MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados Pessoais Sensíveis e a Tutela de Direitos Fundamentais: Uma Análise à Luz da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8697583>. ISSN: 2175-6058. Acessado em 11 de abril de 2024.

MALDONADO, Viviane Nobrega; BLUM, Renato Opice; Outros Doutrinadores. LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados comentada [livro eletrônico]/coordenadores Viviane Nóbrega Maldonado e Renato Opice Blum. --2. ed. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. ISBN 978-85-5321-911-7. Acessado em 08 de outubro de 2024.

ROMEO, Adriana. STF e proteção de dados pessoais: decisões da corte marcaram a evolução de um novo direito fundamental. Disponível em: <Supremo Tribunal Federal (stf.jus.br)>. Acessado em 27 de setembro de 2024.

RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro; FINGER, Brunize. O Direito à Proteção de Dados Pessoais e a Privacidade. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/30768>. ISSN: 2236-7284. Acessado em 11 de abril de 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. Sistema "Credit Scoring" versus plataforma Serasa Limpa Nome. Disponível em: < Sistema "Credit Scoring" versus plataforma Serasa Limpa Nome — Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios>. Acesso em 22 de outubro de 2024.