



UFAM

UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS
FACULDADE DE DIREITO
MESTRADO EM CONSTITUCIONALISMO E DIREITOS NA AMAZÔNIA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO - PPGDIR

VICTÓRIA FÉLIX DE VERÇOSA

CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS:

O caso do superendividamento da região norte do Brasil

MANAUS/AM

2023

VICTÓRIA FÉLIX DE VERÇOSA

CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS:

O caso do superendividamento da região norte do Brasil

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Amazonas como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Constitucionalismo e Direitos na Amazônia.

ORIENTADOR: JULIANO RALO MONTEIRO

MANAUS/AM

2023

Ficha Catalográfica

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

V482c Verçosa, Victória Félix de
Capitalismo de vigilância e proteção de dados pessoais : o caso do superendividamento da região norte do Brasil / Victória Félix de Verçosa . 2023
113 f.: 31 cm.

Orientador: Juliano Ralo Monteiro
Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Amazonas.

1. Capitalismo de vigilância. 2. Proteção de dados pessoais. 3. Superendividamento. 4. Autodeterminação informacional. I. Monteiro, Juliano Ralo. II. Universidade Federal do Amazonas III. Título

RESUMO

O presente trabalho prestou-se a analisar o direito de privacidade como instrumento valorativo superior ao do capitalismo de vigilância. O estudo sobre o titular de direitos de dados e sua condição de hipervulnerabilidade foi realizado com base na prática de mercantilização de dados pessoais aliada à fragilidade das empresas em controlar as informações pessoais disponibilizadas de forma “voluntária” por seus usuários, o que implica não apenas na necessidade de se debruçar sobre a evolução histórica do capitalismo, mas também em compreender todo o aparato que deu origem à regulação de dados pessoais, seja por meio da Lei nº 13.709/2018, quanto por intermédio das leis setoriais sobre proteção de crédito – Leis nº 12414/2011 e Lei nº. 8078/90. Nesta senda, a lógica da economia expropriatória deriva da ideia de utilizar dados dos usuários como fonte de matéria-prima consubstanciada na prática do consentimento, o que é de veras controverso, já que tal disponibilização é, no mínimo, viciada, quando confrontada com o objetivo protetivo dos princípios da hipervulnerabilidade, da dignidade da pessoa humana e do direito de personalidade. Com esse enfoque, buscou-se avaliar os meios protetivos que possibilitam a atuação do usuário como protagonista administrador de seus dados pessoais e o impacto causado pelo superendividamento na região Norte, mais especificamente em relação as avaliações de risco realizadas por bancos de dados de proteção ao crédito para fins de concessão de crédito aos seus clientes, além de empréstimos fraudulentos e golpes criminosos com uso dos dados pessoais dos cidadãos. Assim, o presente trabalho também examinou a capacidade econômica do titular dos dados como um fator exclusivo para a obtenção do crédito, considerando a possibilidade de cobrança extorsiva de juros por parte da parte empresa concedente, sob a ótica do capitalismo, demonstrando inclusive a responsabilidade civil diante da atividade realizada (risco do negócio) e os possíveis impactos causados pela assimetria informacional. Este trabalho baseou-se em uma pesquisa bibliográfica, com abordagem qualitativa, em que foram utilizados livros, artigos, doutrinas jurídicas, legislações e jurisprudência.

Palavras-chave: capitalismo de vigilância; proteção de dados pessoais; superendividamento.

ABSTRACT

The present work was used to analyze the right to privacy as an instrument of value superior to that of surveillance capitalism. The study on the data rights holder and his condition of (hyper) vulnerability was carried out based on the practice of commodification of personal data combined with the fragility of companies to control the personal information made available “voluntarily” by their users, which implies not only the need to look into the historical evolution of capitalism, but also to understand the entire apparatus that gave rise to the regulation of personal data, either through Law No. credit – Laws n° 12414/2011 and Law n°. 8078/90. In this way, the logic of the expropriatory economy derives from the idea of using user data as a source of raw material embodied in the practice of consent, which is very controversial, since such availability is, at the very least, flawed, when confronted with the objective protective of the principles of hypervulnerability, human dignity and the right to personality. With this approach, we seek to evaluate the protective means that enable the user to act as the protagonist administrator of their personal data and the impact caused by over-indebtedness in the North region, more specifically in relation to the risk assessments carried out by Data Protection Databases. credit for the purpose of granting credit to its customers. Thus, the present work aims to examine whether the economic capacity of the consumer is in fact an exclusive factor for obtaining credit, considering the possibility of extortionate collection of interest by the granting company, from the perspective of capitalism, even demonstrating civil liability for the activity performed (business risk) and the possible impacts caused by information asymmetry. This work was based on a bibliographical research, with a qualitative approach, in which books, articles, legal doctrines, legislation and jurisprudence were used.

Keywords: *surveillance capitalism; data protection; over-indebtedness.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	6
2 A FRAGILIDADE DOS DADOS PESSOAIS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E NA ECONOMIA DE VIGILÂNCIA.....	9
2.1 Capitalismo de Vigilância: os dados pessoais como ativo econômico na sociedade da informação.....	11
2.1.1 O <i>Big Data</i> e a mineração de dados	17
2.1.2 A globalização no processo de origem do capitalismo de vigilância.....	21
2.1.3 O capitalismo de vigilância	26
3 DA PRIVACIDADE À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS COMO DIREITO CONSTITUCIONALIZADO.....	33
3.1 A proteção de dados pessoais como categoria autônoma dos direitos da personalidade	33
3.2 Do direito de estar só à privacidade como autodeterminação informacional ...	37
3.3 O titular dos dados pessoais como necessitado constitucional e sua (hiper) vulnerabilidade	41
3. 4 Os conflitos contemporâneos da sociedade para além das fronteiras nacionais: a influência do modelo europeu na proteção de dados pessoais no Brasil	54
4 OS DESAFIOS DIANTE DA ARQUITETURA DO MERCADO DE DADOS E A REGULAMENTAÇÃO DA PROTEÇÃO DE DADOS NO BRASIL À LUZ DO DIÁLOGO INTERNACIONAL.....	57
4.1 A influência do constitucionalismo moderno no diálogo judicial internacional e no diálogo das fontes no âmbito da proteção de dados pessoais.....	57
4.2 O tratamento de dados no ordenamento jurídico brasileiro e os limites conceituais de dados pessoais na Lei nº 13.709/2018.....	68
4.3 Perspectiva setorial: a exploração dos dados pessoais no sistema de proteção de crédito e o caso do superendividamento da região norte do Brasil	85
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	100
REFERÊNCIAS.....	102

1 INTRODUÇÃO

Em notícia veiculada pelo *The Economist*, no ano de 2017, afirmou-se que “o recurso mais valioso do mundo não é mais o petróleo, mas os dados”¹, em que se constatou que os dados são a matéria-prima da sociedade da informação na era digital, e que empresas gigantes como *Amazon*, *Apple*, *Facebook* e *Microsoft* têm aumentado exponencialmente seus lucros explorando essa nova abordagem econômica.

Independentemente se adequada ou não, a utilização da expressão “os dados como novo petróleo” é um fato de que os dados possuem alto valor de mercado, e que pela análise deles é possível identificar perfis de consumo, potenciais de mercado e outras possibilidades lícitas ou ilícitas.

O contraponto em questão é que com a evolução tecnológica e a globalização de mercados, houve um aumento de consumo e bens de serviços, bem como da proliferação de perfis digitais, em que muitas vezes o próprio titular dos dados é confundido com a mercadoria de consumo, isto porque as grandes empresas utilizam das informações extraídas dos dados pessoais para realizar um *marketing* agressivo, direcionar produtos e serviços, analisar perfil creditício, ou até mesmo moldar os gostos dos usuários digitais para aceitar àquilo que é proposto pelos “donos do sistema”.

É nesse cenário que os dados pessoais desempenham um papel salutar na sociedade, pois do seu uso automatizado são retirados valores para os quais se direcionam o sistema. O que foi expandido pela evolução da internet e a massificação de plataformas digitais embasadas em algoritmos e inteligência artificial, e que deram bases para o denominado capitalismo de vigilância.

Assim, as informações extraídas dos dados atingem diversas áreas da sociedade, tais como a orientação de ações publicitárias, o aperfeiçoamento de um produto tendo como norte a opinião dos consumidores em rede, a elaboração de diagnósticos e o aperfeiçoamento de processos administrativos de atos médicos, que combinam os dados de saúde com inteligência artificial. E até mesmo a mudança de

¹ THE ECONOMIST. *The world's most valuable resource is no longer oil, but data*. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em: 09 de ago. 2020.

comportamento do cidadão por estratégias eleitorais que utilizam dos interesses do indivíduo para convencê-lo ou simpatizá-lo com determinado candidato.

Como se observa, entre benefícios obtidos pelo acesso a dados pessoais, também se verificam riscos ainda pouco mensuráveis capazes de violar direitos fundamentais de intimidade e privacidade, e até mesmo enfraquecer o processo democrático eleitoral. Afinal, replicam-se informações em uma velocidade instantânea, na qual muitas vezes o indivíduo tem dificuldade de identificar a realidade dos fatos e a veracidade da informação, o que demonstra uma (hiper)vulnerabilidade do titular dos dados em meio ao controle de suas próprias informações.

Diante dessa conjuntura e da necessidade de legislação específica nacional que tratasse do tema, adveio a Lei nº 13. 709/2018, intitulada de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, que regulamentou a tutela do indivíduo diante de potenciais riscos no tratamento de dados e danos que podem ser causados ao titular diante de irregularidades, insegurança técnica, finalidades diversas das pactuadas, coleta de dados sem o consentimento dos indivíduos, entre outros evidenciados pela referida lei.

Anteriormente à mencionada legislação, não havia um modelo protetivo brasileiro – embora houvesse leis setoriais como Marco Civil da Internet e Lei do Acesso à Informação –, referente a um autônomo direito de proteção de dados pessoais, o qual, até então, embasava-se axiologicamente nos princípios constitucionais da intimidade e privacidade, no “direito de estar só”, diante de uma sociedade tecnológica cuja máquina propulsora do desenvolvimento econômico é a informação.

Nesse contexto, observou-se que por se tratar de uma lei sem precedentes em território nacional, seria imprescindível buscar paradigmas e suportes interpretativos para a efetiva aplicação e produção de efeitos pela imposição legal, com adequação à realidade hodierna, que preconiza uma relevância da atividade econômica que encontra nos dados o recurso mais valioso do mundo.

Diante da ampliação dessa perspectiva, qual seja, o desenvolvimento do conceito de privacidade, e um olhar sob a ótica do titular dos dados como sujeito ativo na administração de suas informações, denominado de autodeterminação informativa, verificou-se a necessidade de uma proteção dinâmica que precisou acompanhar a realidade temporal, que é inerente ao sistema jurídico brasileiro para consolidar uma seara protetiva contudente de proteção da pessoa humana e promoção do desenvolvimento econômico e tecnológico.

Nessa seara, o presente trabalho analisou como recorte metodológico os dados pessoais para fins de concessão de crédito e as consequências que são advindas dessa exploração econômica, como o superendividamento, que amplifica no âmbito da região norte, a vulnerabilidade do titular dos dados. Para tanto, é importante para a efetiva autonomia do titular e sua eficiência no controle quanto ao tratamento de seus dados pessoais.

O desafio encontra-se na adaptação da conjuntura social às novas previsões legais, além dos instrumentos fiscalizatórios para averiguar a concretização dos princípios e direito, da observância da lei e do cumprimento das obrigações dos controladores e responsáveis pela coleta, armazenamento e tratamento de dados. E em maior escala, na possibilidade de avaliar os riscos e reparar os danos que advêm do exercício da atividade de proteção de dados que viola a legislação.

Diante do exposto, o problema que a presente pesquisa pretende analisar é: como a exploração de dados pessoais, em especial na concessão do crédito, tem sido moldada pelo capitalismo de vigilância e tem contribuído para o superendividamento da região norte do Brasil?

Assim, a presente pesquisa tem por escopo analisar os pressupostos que a legislação de proteção de dados em conjunto com as demais leis setoriais, a constituição federal e influenciada pelo modelo de proteção de dados europeu, em um diálogo de fontes e de cortes para a efetivação, no ordenamento pátrio, possui para efetivar o gerenciamento dos dados pessoais pelo titular, a fim de evitar anacronias sociais como o superendividamento.

A metodologia da pesquisa utilizada é dedutiva, de natureza exploratória e abordagem qualitativa, com predominância de bases teóricas de revisão bibliográfica. O primeiro capítulo aborda sobre o capitalismo de vigilância e como os dados pessoais são utilizados em diversos setores da sociedade da informação como insumos negociais, o que resulta em titulares hipervulneráveis na administração de suas informações.

O segundo capítulo busca analisar a proteção de dados pessoais desde a perspectiva da privacidade até a autodeterminação informativa, e a constitucionalização do direito à proteção de dados pessoais como autônomo dos direitos da personalidade, estabelecendo as premissas histórico-jurídicas do sistema protetivo no Brasil. Por fim, o terceiro capítulo analisa a relação dos dados no aspecto supranacional, que se fundamenta no diálogo das fontes e entre cortes, além de

descrever o esboço legislativo em que se fundou a proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro, e realizar um recorte setorial no superendividamento da região norte, analisando o uso dos dados no campo dos sistemas de proteção de crédito e exploração econômica dos dados.

2 A FRAGILIDADE DOS DADOS PESSOAIS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E NA ECONOMIA DE VIGILÂNCIA

Seth Stephens-Davidowitz, economista e cientista social, em seu livro “*Todo mundo mente: o que a Internet e os dados dizem sobre quem realmente somos*”, analisa como a utilização da ferramenta do *Google Trends* por toda e qualquer pessoa pode revelar preciosas informações sobre seus comportamentos, desejos e essências.

Isto porque as pessoas podem até mentir umas para as outras ao tratar de assuntos embaraçosos, mas quando ocultadas por uma tela, compartilham por meio de suas buscas as informações que demonstram sobre o que realmente pensam, desejam, temem e fazem – “o ato cotidiano de digitar uma palavra ou frase em uma pequena caixa branca retangular deixa um pequeno rastro de verdade que, quando multiplicado por milhões, eventualmente revela profundas realidades”².

O autor afirma que os novos dados digitais mostram mais da sociedade humana, do que se pode ver, o que se reflete em uma simples e fácil conclusão: os dados são poderosos³. O cerne da questão não é somente esse, mas como os dados e as tecnologias podem ser utilizados pelas grandes corporações, pelo governo, por empregadores e até mesmo pelas próprias pessoas a ponto de lhes proporcionar vantagens, a exemplo de utilizar a rede social para alcançar destinatários de produtos e serviços, sendo os indivíduos frequentemente as mercadorias de consumo.

Mas também a extração de informações pode gerar seleções, discriminações que levantam debates éticos, como a dispensa de um possível empregado por alguma postagem em sua rede social que represente para o empregador um indicador aparentemente inofensivo, mas crucial para a sua tomada de decisão; ou até mesmo a

² STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Todo mundo mente**: o que a internet e os dados dizem sobre quem realmente somos. Traduzido por Wendy Campos. Rio de Janeiro: Alta Books, 2018, p.4.

³ STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Todo mundo mente**: o que a internet e os dados dizem sobre quem realmente somos. Traduzido por Wendy Campos. Rio de Janeiro: Alta Books, 2018.

discriminação dos preços, em que as empresas tentam descobrir qual valor devem cobrar por uma mercadoria ou serviço com base no que seus clientes estão dispostos a pagar⁴.

Ao tratar do mundo líquido moderno dos consumidores, Bauman reforça que a vida em sociedade hoje é pautada por uma sociedade confessional, que eliminou as barreiras do que antes separava o público do privado por transformar o ato de expor publicamente o privado em uma virtude e até mesmo em um dever público⁵. Nesse contexto, menciona o autor sobre uma “vigilância negativa”, na qual empresas através de sistemas informáticos classificam os clientes entre os indesejáveis e os que se pretendem manter como habituais⁶.

De forma que as informações extraídas dos dados acarretam aos indivíduos entre implicações e efeitos, o de se remodelarem a si mesmos como mercadorias, “como produtos que são capazes de obter atenção e atrair a demanda e fregueses”⁷.

Em geral, até mesmo os mais dissociados do mundo virtual e das tecnologias são acometidos por alguma influência desses meios diante de uma arquitetura movida pela virtualização de seus corpos e mentes, em uma dualidade entre a liberdade e a superexposição que atrai os mais diversos interesses comerciais, categorizando o indivíduo como objeto de consumo, ao mesmo tempo em que lhe é necessário, e até mesmo inerente para a nova realidade social, adquirir as benesses atraídas pelo tratamento de seus dados.

Nessa linha, reforça Stephens-Davidowits:

[...] um perigo da revolução dos dados é que, à medida que mais aspectos de nossa vida são quantificados, esses julgamentos indiretos se tornam cada vez mais herméticos e ainda mais invasivos. Previsões melhores levam a uma discriminação mais sutil e nefasta⁸.

Assim, antes de adentrar na análise jurídica da proteção de dados pessoais, é essencial para o estudo pontuar a realidade fática em que se encontra a sociedade da informação, tendo em vista que quando se aborda o tema tratamento de dados pessoais, não se pode olvidar dos aspectos econômicos em que se situa, e as implicações na seara dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana.

⁴ STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Todo mundo mente**: o que a internet e os dados dizem sobre quem realmente somos. Traduzido por Wendy Campos. Rio de Janeiro: Alta Books, 2018, p.260.

⁵ Bauman, Zygmunt, 1925. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 9-10.

⁶ Bauman, Zygmunt, 1925. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 11.

⁷ Bauman, Zygmunt, 1925. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p.13.

⁸ STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Todo mundo mente**: o que a internet e os dados dizem sobre quem realmente somos. Traduzido por Wendy Campos. Rio de Janeiro: Alta Books, 2018, p. 260.

Diante desse cenário, o presente capítulo pretende verificar a arquitetura econômica e social em que estão inseridos as pessoas e os seus dados, para constatar como a dinâmica da sociedade tem lidado com o tratamento de dados pessoais para fins de exploração econômica, com um novo modelo de capitalismo, o denominado capitalismo de vigilância.

2.1 Capitalismo de Vigilância: os dados pessoais como ativo econômico na sociedade da informação

A sociedade estruturou-se, ao longo da história, em diversas formas de organização social. A cada época havia um elemento central que delineava os contornos desse desenvolvimento socioeconômico. Da sociedade agrícola, perpassando pela sociedade industrial e pós-industrial, hoje, é a informação, impulsionada pela evolução tecnológica, que norteia a economia e as relações interpessoais⁹.

Na segunda metade do século XX, após a Segunda Guerra Mundial, todas as áreas do conhecimento foram atingidas pela evolução tecnológica, e a forte influência da informatização¹⁰. Nesse liame, o desenvolvimento científico, com destaque para a computação eletrônica e a *Internet*, potencializou o processamento e a transmissão de informações, que implicaram no encurtamento do espaço-tempo¹¹.

Barreto Junior, Sampaio e Gallinaro aduzem que a iniciativa privada global que criou a *internet* e, posteriormente, as redes sociais possibilitou não somente o acesso à rede de forma facilitada, como também o ingresso em ambientes virtuais a alcance de todos, interligando os usuários sem mediadores, sem filtro informacional, o que desencadeou uma capacidade de emissão e recepção de informações em grande escala¹².

Para Manuel Castells, a rede é o núcleo organizacional da era da informação por efeito de sua flexibilidade e adaptabilidade, o que proporciona um ambiente em rápida

⁹ BIONI, Bruno. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 4-5.

¹⁰ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 37-38.

¹¹ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 39.

¹² BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; SAMPAIO, Vinícius Garcia Ribeiro; GALLINARO, Fábio. Marco civil da internet e o direito à privacidade na sociedade da informação. **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro: Puc Rio, n. 52, jan./jun. 2018, p. 116-117.

mutação, e tem se proliferado na economia e sociedade, política e cultura, culminando em uma comunicação global, intitulada pelo autor: a Galáxia da *Internet*¹³.

A história da criação da *Internet* tem origem na rede de computadores denominada Arpanet, formulada pela *Advanced Research Projects Agency* (ARPA), Estados Unidos, com o objetivo de estruturar recursos de pesquisa que alcançassem a superioridade tecnológica militar em relação à União Soviética, devido ao lançamento do primeiro Sputnik, em 1957¹⁴. Embora a finalidade primeira tenha sido usar a rede para operações militares, a utilização conjunta de planejadores militares e pesquisadores acadêmicos resultou na divisão da rede, que posteriormente foi disponibilizada para uso civil.¹⁵

Para Samuel Brito, a era da *Internet* divide-se em três momentos: i) *Internet* das máquinas, *Internet* das pessoas e *Internet* das coisas. Inicialmente, a *Internet* foi criada com o objetivo de conectar máquinas, que à época limitavam-se a dispositivos fixos, e com isso digitalizar a informação; posteriormente, com a popularização da *Internet* e seu uso para fins comerciais, a propagação crescente de dispositivos móveis deram origem à geração que conecta pessoas mediante o uso das redes sociais¹⁶, momento em que os usuários se tornam os geradores de conteúdos e informações.

A terceira era da *Internet*, denominada de *Internet* das Coisas (*Internet of Things* – *IoT*), “relaciona-se à capacidade que os objetos possuem de se comunicar, reportando informações acerca de seu estado e funcionamento”¹⁷. Para Eduardo Magrini, existem divergências quanto ao conceito de IoT:

De maneira geral, pode ser entendido como um ambiente de objetos físicos interconectados com a internet por meio de sensores pequenos e embutidos, criando um ecossistema de computação onipresente (ubíqua), voltado para a facilitação do cotidiano das pessoas, introduzindo soluções funcionais nos processos do dia a dia. O que todas as definições de IoT têm em comum é que elas se concentram em como computadores, sensores e objetos interagem uns com os outros e processam informações/ dados em um contexto de hiperconectividade¹⁸.

¹³ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução, Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica, Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 7-8.

¹⁴ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução, Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica, Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 13.

¹⁵ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução, Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica, Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 23.

¹⁶ BRITO, Samuel Henrique Bucke. **IPv6**: o novo protocolo da Internet. São Paulo: Novatec, 2014.

¹⁷ PATACA, Campos Calenga. *A Internet das Coisas: Tipologias, Protocolos e Aplicações*. **Revista de Direito, Estado e Telecomunicações**, Brasília, v. 13, nº 2, 2021, p. 199. Disponível em: https://app.vlex.com/search/jurisdiction:BR+content_type:4/internet+das+coisas/vid/internet-das-coisas-tipologias-876167655. Acesso em 15 jun. 2022.

¹⁸ MAGRINI, Eduardo. **A internet das coisas**. 1. Ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018, p. 20.

Segundo Mônica Mancini a aplicação da *Internet* das coisas permeia os diversos setores da vida cotidiana, desde a bens de consumo, como os *smartphones* e *smart TV*; aplicativos e saúde para monitoramento e controle de frequência cardíaca; casas inteligentes, com supervisão de segurança e consumo de energia; transporte inteligente, com notificação acerca do tráfego, das rotas; entre outros¹⁹.

Como se depreende, a evolução da informática atingiu todos os ramos da atividade humana. Antônio Efig elenca algumas constatações da evolução científica e do progresso da informática: na medicina, cirurgias milimétricas utilizam aparelhos informatizados e de precisão; nas relações humanas, a *Internet* conecta pessoas em extremos opostos do globo por meio de celulares ou aplicativos que proporcionam reuniões virtuais; no âmbito da segurança, aparelhos tecnológicos registram as características de pessoas possibilitando a descoberta de dados criminosos através da comparação de computadores²⁰.

Há de se considerar que a arquitetura da *Internet* proporciona um desenvolvimento autônomo dessa tecnologia de comunicação, isto porque os próprios usuários da rede contribuem diretamente com a sua produção, e continuamente a transformam, o que resulta numa intensa atualização da tecnologia mediante um processo de aprendizagem em tempo real. A informação é instantânea, o aperfeiçoamento da tecnologia é constante, e as barreiras territoriais tornam-se cada vez menos evidentes.

Nas palavras de Manuel Castells, a *Internet* foi criada como um meio para a liberdade, com fundamentos tanto tecnológicos quanto institucionais. Tecnicamente, a arquitetura de interconexão irrestrita de computadores baseia-se em protocolos que interpretam qualquer censura como uma falha técnica. No âmbito institucional, ressalta-se o fato de a *Internet* ter se desenvolvido nos Estados Unidos, o que resguardou notável proteção constitucional da livre expressão imposta pelos tribunais americanos²¹. Nesse sentir, a *Internet* é uma tecnologia aberta, que não somente modifica, mas também é modificada pelo meio social.

¹⁹ MANCINI, Mônica. **Internet das coisas: História, Conceitos, Aplicações e Desafios**, 2018, p. 7.

Disponível em:

https://www.researchgate.net/publication/326065859_Internet_das_Coisas_Historia_Conceitos_Aplicacoes_e_Desafios/link/5b3643d04585150d23e1b69e/download. Acesso em: 15 jun. 2022.

²⁰ EFING, Antônio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.38.

²¹ CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Tradução, Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica, Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003, p. 139.

Diante desse cenário, o desenvolvimento das ferramentas de tecnologia da informação impulsionou o crescimento exponencial do número de pessoas e dispositivos conectados à rede mundial de computadores, fator esse conjugado com o barateamento de custos para armazenamento de dados²². Embora não tenha sido estruturada como instrumento econômico, a massificação de informações em fluxo contínuo pela rede gerou interesse de governos e empresas na utilização de dados para diversos fins.²³

A exemplo dos bancos de dados de proteção ao crédito, que surgiram com o propósito de oferecer informações sistematizadas aos que cogitavam conceder à determinado indivíduo empréstimo em dinheiro, parcelamento do preço de determinada mercadoria ou o adiamento do pagamento para data futura²⁴.

Nessa relação, as informações da pessoa interessada em obter o crédito eram inerentes para a atividade empresarial do fornecedor, que embasava a avaliação do risco negocial nesses dados pessoais de histórico creditício referente a uma obrigação contratual não cumprida, dívidas contraídas e não pagas, além da identificação da pessoa²⁵, mediante seu número de CPF, nome, número de celular, entre outros.

Atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro, tais informações também são embasadas no denominado cadastro positivo, instituto disciplinado pela Lei nº 12.414/2011²⁶, que coleta dos indivíduos dados de adimplemento e constroem seus históricos de crédito. Com a tecnologia de informação, alavancou-se a celeridade e a facilidade na obtenção e divulgação de dados pessoais²⁷.

Outro caso de utilização de dados em massa encontra-se no comércio eletrônico. Com o ciberespaço, estabelecimentos comerciais tradicionalmente estruturados migraram para a *web*, ao mesmo tempo que lojas virtuais competem pela atenção de consumidores²⁸.

²² GOMES, Rodrigo Dia de Pinho. **Big Data: desafios à tutela da pessoa humana na sociedade da informação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 17.

²³ GOMES, Rodrigo Dia de Pinho. **Big Data: desafios à tutela da pessoa humana na sociedade da informação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 21.

²⁴ BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 26.

²⁵ BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 33.

²⁶ BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011**. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm. Acesso em: 05 mai. 2022.

²⁷ EFING, Antônio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 41.

²⁸ CANTO, Rodrigo Eidelvein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico: reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 21.

A própria estrutura da tecnologia é produzida para facilitar a navegação do usuário, atraí-lo e estimulá-lo pelas interfaces que o levarão a uma gama atraente de ofertas e promoções.

Assim os dados pessoais assumem uma importância estratégica para o qual o campo de desenvolvimento econômico tem dispendido demasiado esforço, como analisa Roque André:

[...] os dados pessoais [...] podem ser utilizados em inúmeras aplicações, como o direcionamento de propagandas e anúncios específicos para o perfil de determinado consumidor, a partir das páginas que este visita na internet, ou a identificação da preferência ideológica ou mesmo sexual mediante análise dos gastos realizados pelo cartão de crédito, ou a investigação de doenças com maior probabilidade de se manifestarem durante a vida de determinado indivíduo, por meio da análise de seu material genético. Os exemplos são praticamente inesgotáveis e, cada vez mais, presentes no cotidiano – basta lembrar de seu smartphone, que sugere trajetos para o trabalho mesmo nos feriados²⁹.

Atualmente, há uma indissociabilidade entre dados, publicidade e consumo. A exemplo dos *cookies*, que têm mapeado o comportamento do usuário *online*, e direcionado a ele publicidades baseadas em sua atuação na rede. O que explica muitas vezes o fato de os usuários, após pesquisas em *sites* buscando determinado serviço ou produto, receberem, posteriormente, um bombardeio de propagandas relacionadas ao serviço ou produto pesquisado.

Além disso, há programas de *softwares* que densificam essa relação comercial, como o aplicativo de *WhatsApp*, onde se pode trocar mensagens, e ao mesmo tempo transferir valores ou realizar pagamentos. Há também o aplicativo de *Instagram*, que facilita pelos algoritmos da rede a venda de produtos de interesses direcionados ao usuário, enquanto a pessoa curte fotos de conhecidos, amigos e ídolos, em um *click* realiza também a compra de um bem ou o contrato de um serviço. Além do *Facebook*, rede social de interatividade que sugere propagandas conforme os filtros e interesses que o perfil do usuário demonstrar ter mais predileção.

Em se tratando desse mencionado aplicativo, não se pode olvidar do emblemático caso da empresa *Cambridge Analytica*, que restou mundialmente conhecido em decorrência das eleições norte-americanas de 2016, no qual disputavam ao cargo da

²⁹ ROQUE, André. A tutela coletiva dos dados pessoais na lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, ano 13, n. 2, mai. /ago. 2019, p. 2. Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42138/30270>>. Acesso em: 07 ago. 2022.

presidência a candidata democrata *Hillary Clinton* e o candidato republicano *Donald Trump*, o qual se logrou vencedor no embate político³⁰.

A referida empresa inglesa detinha a especialidade de analisar grandes quantidades de dados pessoais com o objetivo de construir estratégias para aplicar em campanhas publicitárias de vários setores, entre eles, comercial e político, por exemplo. Ao capturar os dados, a empresa combinava-os com conhecimentos de ciência comportamental e tecnologia de anúncios que, em vista desse prévio exame de dados, eram direcionados a certos perfis de cidadãos norte-americanos³¹.

Em 2018, dois anos após as eleições presidenciais, a imprensa internacional noticiou que a empresa de *marketing Cambridge Analytica* acessou os dados pessoais, dispostos no aplicativo *Facebook*, dos eleitores estadunidenses, identificando gostos e interesses, para direcioná-los propagandas e *fake news* capazes de influenciar, e consequentemente, alterar as impressões dos cidadãos quanto aos candidatos que concorriam ao cargo de presidente, interferindo e manipulando no resultado das eleições³².

Outrossim, no campo da saúde, a captura de dados em conjunto com a inteligência artificial, proporcionaram, segundo António Jácomo, enormes benefícios, que podem ser sistematizados em três abordagens: a agilidade na descoberta de diagnósticos; fomento a prevenção, detecção de doenças e identificação de tratamentos; contribuição no aperfeiçoamento do processo de gerenciamento, operacionalidade e racionalização de atos médicos³³. O que é extremamente necessário quando se trata de saúde global.

Exemplo recente do uso de dados e tecnologia na saúde pública foi no combate ao Sars-Cov-2, em que a inteligência artificial contribuiu para o monitoramento e controle da disseminação da COVID-19. Na Coreia do Sul, a Lei de Controle e Prevenção de Doenças Infecciosas (IDCPA), trouxe em seu bojo normas sobre coleta de dados pessoais

³⁰ MARTINS, Marcelo Guerra; TATEOKI, Victor Augusto. Proteção de dados pessoais e democracia: fake news, manipulação do eleitor e o caso da *Cambridge Analytica*. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 7, n.3, 2019, p. 142. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5610>. Acesso em: 06 out. 2020.

³¹ MARTINS, Marcelo Guerra; TATEOKI, Victor Augusto. Proteção de dados pessoais e democracia: fake news, manipulação do eleitor e o caso da *Cambridge Analytica*. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 7, n.3, 2019. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5610>. Acesso em: 06 out. 2020. p.144.

³² MARTINS, Marcelo Guerra; TATEOKI, Victor Augusto. Proteção de dados pessoais e democracia: *fake news*, manipulação do eleitor e o caso da *Cambridge Analytica*. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 7, n.3, 2019, p.145. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5610>. Acesso em: 06 out. 2020.

³³ JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n.31-31, 2019, p.3.

pelo governo, que averiguassem a localização de indivíduos possivelmente infectados³⁴. No Brasil, alguns estados, como São Paulo, começaram a utilizar um sistema de monitoramento de geolocalização, no qual se identificavam, em um “mapa de calor”, as regiões que estavam descumprindo o isolamento social³⁵.

Nesse liame, é necessário salientar também a Inteligência Artificial como uma das maiores descobertas tecnológicas, isto porque trata-se de:

[...] desenvolvimento de ferramentas informáticas que emulem a inteligência humana ou que executem funções a ela relacionados, tais como raciocínio, aprendizagem, adaptabilidade, percepção e interação com o meio físico etc. Nesse conceito estão abarcadas inúmeras técnicas que, diferentemente, da rigidez da programação computacional e algoritmos clássicos, visam a dotar os sistemas computacionais com capacidade de propor soluções criativas, com critério de adaptabilidade e fundadas em comportamento autônomo, tais como *machine learning* (aprendizagem de máquina) e *deep learning* (aprendizagem profunda), por meio de redes artificiais, processamento da linguagem natural (*natural language processing*) e análise de grandes conjuntos de dados (*big data*)³⁶.

Como se verifica, os dados encontram-se como o cerne da sociedade da informação, e são constantemente permeados pelas tecnologias que minam, exploram, transportam e transmutam em análises avançadas favoráveis para aqueles que detém o poderio econômico.

2.1.1 O *Big Data* e a mineração de dados

Consoante o exposto, os dados são operados em diversos setores da conjuntura social, promovendo entre benefícios, inúmeras violações a direitos do titular dos dados pessoais. Quanto à coleta, armazenamento e tratamento de dados, Rodrigo Canto aduz que “cada movimento no ambiente virtual é capturado e armazenado em volumosos bancos de dados, perdendo-se o controle de quais informações estão sendo

³⁴ PALHARES, Gabriela Capobiano *et al.* **A privacidade em tempos de pandemia e a escada de monitoramento e rastreamento.** *Estud. av.*, São Paulo, v. 34, n. 99, ago. 2020, p. 181-182. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142020000200175&script=sci_arttext&tlng=pt>. Acesso em: 10 jul. 2020.

³⁵ AGÊNCIA BRASIL. **Covid-19: iniciativas usam monitoramento e geram preocupações.** Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-04/covid-19-iniciativas-usam-monitoramento-e-geram-preocupacoes>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

³⁶ FUJITA, Jorge Shiguemitsu; PEDROSA, João Marcelo Braga Fernandes. Inteligência artificial, algoritmos e o impacto das novas tecnologias nos processos judiciais da sociedade da informação. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 26, n.1, p. 155, mar.2022.

comercializadas no mercado da sociedade da informação³⁷. Visando a dinamização desse grande volume de dados que mundialmente circulam, adveio o *Big Data*, que trouxe a possibilidade de organizar os dados de maneira mais escalável.

Manuel Masseno apresenta o *Big Data* como a confluência de três avanços tecnológicos de distintas origens: i) a computação em nuvem, que possibilitou o armazenamento de grandes volumes de dados, com disponibilidade permanente e custos reduzidos; ii) as comunicações de banda muito larga, com a utilização de fibra ótica, também com custos mínimos, e disponibilizando velocidade de acesso; iii) e a criação de algoritmos de análise firmado em inteligência artificial, que trouxe viabilidade para pacotes maiores de dados. De maneira conjugada, também acrescenta o aumento de sensores interligados, a que se denomina de *Internet das Coisas*³⁸.

À luz do *Article 29 Data Protection Working Party*³⁹, o termo *Big Data* pode ser definido como:

Big data se refere ao crescimento exponencial tanto na disponibilidade quanto no uso automatizado de informações: referem-se a gigantescos conjuntos de dados digitais mantidos por empresas, governos e outras grandes organizações, que são amplamente analisadas (daí o nome: *analytics100*) usando algoritmos de computador. *Big data* pode ser usado para identificar tendências e correlações mais gerais, mas também pode ser processado para afetar diretamente os indivíduos (tradução nossa)⁴⁰.

O referido termo '*Big Data*' é uma expressão reconhecida pela sua imprecisão e amplitude conceitual. Ao defini-lo, Rodrigo Gomes pondera que tal expressão se refere à

³⁷ CANTO, Rodrigo Eidelvein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico:** reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.23.

³⁸ MASSENO, Manuel David. Protegendo os cidadãos-consumidores em tempos de Big Data: uma perspectiva desde o direito da União Europeia. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. VII, n. 27, set. 2017, p.39-40. Disponível em: <https://www.academia.edu/37322493/Protegendo_os_cidad%C3%A3os_consumidores_em_tempos_de_big_data_uma_perspectiva_desde_o_direito_da_Uni%C3%A3o_Europeia>. Acesso em: 13 jul. 2020.

³⁹ Nos termos do art. 29 da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu, foi criado o Grupo de Proteção das pessoas no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais, de caráter consultivo e independente, com regimento interno, composto por um representante da autoridade ou autoridades de controle designadas por cada Estado-membro, por um representante da autoridade ou autoridades criadas para as instituições e organismos comunitários, e por um representante da Comissão. Dentre suas atribuições, conforme art. 30, está o de dar parecer à Comissão sobre o nível de proteção na Comunidade e nos países terceiros. (EUROPEAN COMMISSION. **Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de Outubro de 1995**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&from=PT>. Acesso em: 13 jul. 2020).

⁴⁰ *Big data refers to the exponential growth both in the availability and in the automated use of information: it refers to gigantic digital datasets held by corporations, governments and other large organizations, which are then extensively analysed (hence the name: analytics100) using computer algorithms. Big data can be used to identify more general trends and correlations but it can also be processed in order to directly affect individuals.* (EUROPEAN COMMISSION. **Opinion 03/2013 in our purpose limitation**. Disponível em: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020).

análise de grande volume de dados, realizada de forma automatizada por algoritmos, cujo objetivo principal é a extração de resultados e benefícios que serão estruturados em informações⁴¹.

Definição reforçada por Vianna, Dutra e Frazzon ao afirmarem que *Big Data* é um “conceito de explosão de dados de forma incontável e a necessidade de transformar esses dados em informações que possam ser utilizadas para direcionar os negócios e as estratégias das organizações, minimizar riscos, e apoiar o processo de tomada de decisões”⁴².

Nesse mesmo liame, complementa o autor António Jácomo, que o emprego do termo *Big Data* tem crescido com a utilização de novos meios digitais a fim de gerar dados a cada minuto e incentivar, de forma estruturada, o cruzamento de informações para alcançar a tomada de decisões estratégicas⁴³.

Embora seja um termo dotado de variada interpretação, em síntese, trata-se de enorme quantidade de dados, adquiridos e administrados por diferentes pessoas sociais, analisados por algoritmos e utilizados para as mais variadas finalidades na sociedade. Consequentemente, à medida que os avanços tecnológicos são aperfeiçoados, busca-se um aprimoramento no armazenamento desses bancos de dados e na extração dos valores contidos nas informações obtidas⁴⁴.

Doug Laney, em 2001, elencou três princípios fundamentais sobre o gerenciamento de dados no cenário empresarial, sintetizado no que denominou de “3V”: volume, velocidade e variedade. O volume é caracterizado pela grande quantidade de dados; a velocidade refere-se à celeridade no acesso aos dados; e a variedade trata dos diferentes formatos, estruturas e semânticas em que podem se encontrar os dados⁴⁵.

Posteriormente, com o intuito de ampliar essa perspectiva, António Jácomo acrescentou dois novos V's: veracidade e valor, passando a constar na mais-valia dos dados cinco áreas essenciais: 1) volume; 2) velocidade; 3) variedade; 4) veracidade; 5)

⁴¹ GOMES, Rodrigo Dias Pinho. **Big data**: desafios à tutela da pessoa humana na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 29.

⁴² VIANNA, William Barbosa; DUTRA, Moisés Lima; FRAZZON, Enzo Morosini. Big data e gestão da informação: modelagem do contexto decisional apoiado pela sistemografia. **Informação & Informação**. v. 21, n. 1, p. 185-212, jun. 2016. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/informacao/article/view/23327/18993>. Acesso em: 07 ago. 2022.

⁴³ JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n.31-31, 2019, p.3.

⁴⁴ FÉLIX, Victória; MONTEIRO, Juliano Ralo. O uso de tecnologias e dados pessoais em políticas públicas de saúde no contexto da COVID-19. **Revista Civilistica.com**, v. 11, n.1, p.1-31. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/758/602>. Acesso em 06 ago. 2022.

⁴⁵ LANEY, Doug. **3D Data Management**: Controlling Data Volume, Velocity, and Variety. Feb. 2001. Disponível em: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>. Acesso em: 21 jul.2020.

valor⁴⁶. Em síntese, o autor descreve que a tendência dos dados é administrar o seu volume, portanto, o primeiro desafio do *Big Data* está relacionado ao gerenciamento do volume de dados disponíveis, convertendo-os em informação útil e segura. Nessa mesma linha, a velocidade com que os dados são produzidos e tornam-se desatualizados é quase que instantâneo, neste caso, o desafio é utilizar os dados antes que fiquem em descompasso com a realidade⁴⁷.

Outro desafio, é a variedade de fontes das quais os dados são provenientes, pelo que é inerente ao seu uso, o desenvolvimento de ferramentas que consigam processar a quantidade massiva de dados e sua diversidade. Além disso, é importante a cautela quanto à veracidade dos dados, pois é preciso verificar sua autenticidade e atualidade, para, em ato contínuo, determinar a relevância dos dados, e assim, salvaguardar a segurança nas informações que deles serão extraídas. Por fim, encontra-se o valor, pelo qual se deve definir a abordagem que será aplicada aos dados, visando convertê-los em informação útil e utilizável⁴⁸.

Dessa forma, o *Big Data* formula a nova fronteira para a criação de valor, pois é mediante a análise de dados que se verificam as tendências do mercado, o que acresce as correlações que passam a ser possíveis de interferir. No âmbito do consumo, tem sido utilizado para *marketing* direto, publicidade comportamental de linha, análises de rede e informações de crédito⁴⁹, como já mencionado.

Mais do que uma tecnologia, o *Big Data* é, sobretudo, o componente nuclear de uma nova lógica de acumulação, a qual Shoshanna Zuboff denomina de capitalismo de vigilância, que inicialmente organizou-se para um mercado automatizado de vendas de produtos e serviços, mas que se transmutou em um sistema que busca prever e modificar o comportamento humano como forma de produzir receita e controle de mercado⁵⁰.

⁴⁶ JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n.31-31, 2019, p. 6.

⁴⁷ JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n.31-31, 2019, p. 6

⁴⁸ JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n. 31-31, 2019, p.6-7.

⁴⁹ MASSENO, Manuel David. Protegendo os cidadãos-consumidores em tempos de Big Data: uma perspectiva desde o direito da União Europeia. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. VII, n. 27, set. 2017, p.40. Disponível em: <https://www.academia.edu/37322493/Protegendo_os_cidad%C3%A3os_consumidores_em_tempos_de_big_data_uma_perspectiva_desde_o_direito_da_Uni%C3%A3o_Europeia>. Acesso em: 02 mai. 2022.

⁵⁰ ZUBOFF, Shoshanna. **Big other: surveillance capitalism and the prospects of na information civilization**, 2015, p.75. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

2.1.2 A globalização no processo de origem do capitalismo de vigilância.

Primeiramente, ao adentrar na temática do capitalismo de vigilância é necessário contextualizar que a globalização é um fenômeno do modelo econômico capitalista, mas que não pode ser reduzido apenas a esse sistema.

Trata-se na verdade de um processo multinível, que envolve integração econômica, mas também social, cultural, educativa e até mesmo política, com implicações na relativização da soberania estatal e constitucional, promovendo interações judiciais transnacionais, que resultam e são resultados da flexibilização de barreiras do espaço geográfico e da solidificação de uma sociedade mundial, a qual mediante o uso de tecnologias, tornou-se mundialmente interconectada. Portanto, ampliando a nível global os efeitos de uma economia baseada em extração de valores dos dados de titulares que se encontram nos mais diversos continentes do mundo.

A globalização surgiu em virtude da busca pela integração dos mercados financeiros a nível global, e embora tenha sido um processo inicialmente econômico, tem manifestações nas áreas políticas, sociais e jurídicas, e passou a ganhar contornos do que se denomina de transnacionalização. Como resultado desse fenômeno, houve uma ampliação das relações interpessoais que ultrapassaram os limites das fronteiras nacionais, o que suscitou também uma notável atenção do direito no cenário da conversação entre cortes internacionais, e mesmo entre modelos jurídicos distintos.

Dessa feita, será abordado, a seguir, o conceito e abrangência do termo globalização, e como esse fenômeno contribuiu para que os dados dos indivíduos passassem a ser reconhecidos como fonte mercadológica, em uma nova forma de acumulação, que busca prever e determinar comportamentos ao explorar dados com o uso de tecnologias de vigilância para gerar lucros, o denominado capitalismo de vigilância.

No início do século XIX, a industrialização teve sua origem, mas intensificou-se após a Segunda Guerra Mundial, o que contribuiu para o aumento do consumo de bens e serviços nos diversos setores da economia mundial⁵¹, e culminou na busca pela uniformização econômica do mercado em caráter global. Conforme Paulo Abreu⁵²:

A evolução tecnológica e a globalização dos mercados acarretaram mudanças profundas nos padrões de produção, provocando a intensificação da formação

⁵¹ FARIA, Heraldo Felipe de Faria. A proteção do consumidor como direito fundamental em tempos de globalização. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**. Unibrasil. ISSN 1982-0496. Vol. 4 (2008), p. 202.

⁵² ABREU, Paulo Santos. A globalização e a proteção do consumidor como direito fundamental. **Revista do Programa de Mestrado em Direito da UniCEUB**, Brasília, v. 2, n.1, p. 5-19, jan./jun., 2005, p.13.

de blocos de integração e o aumento do comércio internacional, já que consumir bens e serviços se tornou extremamente fácil em face da grande oferta de variedade de produtos, *marketing* agressivo e preços reduzidos pela competição.

O conceito de globalização geralmente está atrelado ao aspecto econômico, como resultado da intensa transnacionalização da produção de bens e serviços e dos mercados financeiros. Levando em consideração as dimensões políticas, sociais e culturais, Boaventura de Sousa Santos⁵³ define o fenômeno como um “[...] processo pelo qual determinada condição ou entidade local estende a sua influência a todo o globo e, ao fazê-lo, desenvolve a capacidade de designar como local outra condição ou entidade rival”.

Ainda para o autor, os modos de produção da globalização originaram quatro formas de globalização, quais sejam: localismo globalizado, globalismo localizado, cosmopolitismo e o patrimônio comum da humanidade. O primeiro ocorre quando um fenômeno local específico atinge níveis globais. Enquanto o segundo consiste no impacto de imperativos transnacionais em condições locais, que são por isso, modificadas⁵⁴.

O cosmopolitismo é resultante de interações globais em que as formas predominantes de dominação não excluem Estados, regiões, classes ou grupos sociais, que possuem a capacidade de se organizarem para a defesa transnacional de interesses comuns, utilizando as próprias interações do sistema mundial. E o patrimônio comum da humanidade trata de processos que em vista da emergência de seu tema possuem um caráter global a ponto de recorrer ao direito internacional⁵⁵.

Em síntese, descreve Anthony Giddens:

A globalização não é só a criação do sistema de grande escala, mas é, também, a transformação dos contextos da experiência social. Nossas atividades cotidianas são cada vez mais influenciadas por eventos acontecendo do outro lado do mundo; e, de forma recíproca, hábitos de estilos de vida local tornam-se globalmente consequentes. [...]

A globalização [...] afeta não somente espaços locais, mas até as intimidades da existência pessoal, já que atua de modo a transformar a vida cotidiana. Não constitui um processo único, mas uma mistura complexa de processos, que frequentemente atuam de forma contraditória, produzindo conflitos, desarticulações e novas formas de estratificação. Assim, por exemplo, a emergência dos nacionalismos regionais e uma maior ênfase das identidades locais estão diretamente relacionados com as influências globalizantes em relação às quais eles se opõem⁵⁶.

⁵³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Por uma concepção multicultural de direitos humanos**. Revista Crítica de Ciências Sociais, nº 48, jun./ 1997, 14.

⁵⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Por uma concepção multicultural de direitos humanos**. Revista Crítica de Ciências Sociais, nº 48, jun./ 1997, p.16.

⁵⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Por uma concepção multicultural de direitos humanos**. Revista Crítica de Ciências Sociais, nº 48, jun./ 1997, 17-18.

⁵⁶ GIDDENS, Anthony. Admirável Mundo Novo: o novo contexto da política. **Caderno CRH**, Salvador, n. 21, p.9-28, jul./dez. 1994, p. 10. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/crh/article/view/18771/12143>. Acesso em: 26 ago. 2022.

De fato, “a globalização é a nova desordem mundial”, pois não apresenta um centro de controle⁵⁷. Um dos efeitos desse fenômeno foi a transformação das formas de manutenção de controle. Nesse contexto, Bauman retrata sobre a vida depois do Panóptico, meio moderno em que usando o projeto de Jeremy Bentham, Michel Foucault verificou que era possível, como uma das formas de poder de controle, utilizar de uma ameaça constante, real, e palpável de punição, para disciplinar e controlar os indivíduos de uma sociedade⁵⁸.

Diante do novo arranjo contemporâneo das formas de poder e da própria moldura da sociedade, há uma nova versão do Panóptico, nomeada por Mark Poster de “Superpanóptico”, uma versão ciberespacial que consiste na utilização de bancos de dados eletrônicos, em que os vigiados fornecem seus dados a serem armazenados de forma voluntária⁵⁹.

Para Bauman, enquanto a função do Panóptico era de garantir que ninguém escapasse do espaço vigiado; a função dos bancos de dados tem por impedir que um intruso entre sob alegações falsas e sem credenciais adequadas, de forma que “quanto mais informação sobre você contenha o banco de dados, mais livremente você poderá se movimentar”⁶⁰.

Contudo, Bauman não considerou a existência de bancos de dados para as mais diversas finalidades, da seleção ao crédito às escolhas dos melhores e mais inteligentes indivíduos para uma vaga de emprego, isso quando não são utilizados dados relacionados à origem racial, étnica, convicção religiosa, opinião política, referente à vida sexual ou à saúde, para categorizar indivíduos, e segregá-los.

Ademais, não há uma certeza sobre a veracidade das informações constantes desses bancos, se de fato as informações estão corretas, atualizadas, completas. Em resumo, não há uma garantia de liberdade de fato, quando os usuários não têm conhecimento amplo sobre a finalidade para que seus dados são utilizados, e se tais informações correspondem de fato à realidade.

⁵⁷ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Globalização**: as consequências humanas, Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 66.

⁵⁸ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Globalização**: as consequências humanas, Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 55-56.

⁵⁹ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Globalização**: as consequências humanas, Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 57.

⁶⁰ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Globalização**: as consequências humanas, Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999, p. 58.

Assim como a globalização teve forte influência nos poderes de controles, pode-se afirmar também que os meios de comunicação tiveram grande importância no processo de globalização, contribuindo para a formação do que Marshal McLuhan e Bruce R. Powers denominam de “aldeia global”⁶¹. O que demonstra a interconexão entre tecnologia, capitalismo, globalização e dados.

É válido ressaltar que as consequências da globalização também são diversas. Bedin e Santos⁶² destacam os efeitos negativos do processo, como destruição de culturas locais, massificação do capitalismo, aumento da desigualdade e enfraquecimento do regime democrático. Enquanto outros, a exemplo de Freitas⁶³, elevam a união entre países e a formação de valores universais que a globalização proporciona, como os Direitos Humanos. Entre pontos negativos e positivos, há de se analisar como a pessoa humana é tratada diante desse intenso sistema econômico de busca pela riqueza com a utilização de suas próprias informações.

Na relação entre capitalismo e globalização, Branko Milanovic ao apresentar as cadeias globais de valores aborda as três eras da globalização, conforme Baldwin, caracterizadas cada uma delas por uma redução específica nos custos de transporte de (1) mercadorias, (2) comunicações e (3) pessoas⁶⁴.

Em relação à primeira, desencadeada com a Revolução Industrial, possibilitou-se um comércio de mercadorias mais intenso entre países, devido à queda dos custos de transporte⁶⁵. Na segunda era, viabilizada pela revolução das tecnologias informatizadas de comunicação, possibilitou-se o desmembramento da própria produção, diante da capacidade de coordenar e controlar esse desenvolvimento independentemente da distância. Nesse momento, a informação e o controle de mercadorias, instituições globais

⁶¹ POWERS, Bruce R. In: MCLUHAN, Marshall; POWERS, Bruce R. *La aldea global Transformaciones en la vida de los medios de comunicación mundiales em el siglo XXI*. Barcelona: Gedisa, 1989, p. 14.

⁶² BEDIN, Gilmar Antonio; SANTOS, Denise Tatiane Giardon dos. Globalização e suas consequências: uma análise a partir do Estado-Nação. *Revista Científica Direitos Culturais – RDC*, v. 9, n.18, mai./ago., 2014, p. 217.

⁶³ FREITAS, Denys Tavares de. **Supremacia dos direitos humanos e soberania estatal no contexto da globalização**. Dissertação de Mestrado em Pós-graduação de Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza. Fortaleza, 2012, 120f, p. 66.

⁶⁴ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 150.

⁶⁵ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 150.

coercitivas e empresas foram os fatores primordiais para a globalização. Ressalta-se que foi a segunda era que introduziu o capitalismo globalizado⁶⁶.

A terceira era da globalização é aquela em que consistirá na força de trabalho – como um elemento do processo de produção – e a possibilidade de se mover pelo mundo sem obstáculos, que produzirá, como consequência, um mercado de trabalho global. Pondera o autor que ainda não se chegou ao terceiro desmembramento, mas que o mundo tem caminhado para essa nova forma de produção, em que os trabalhadores não vão precisar estar presentes em seus postos de trabalho⁶⁷.

Ao tratar sobre a inevitável amoralidade do capitalismo hipercomercializado, Milanovic sustenta que no sistema capitalista a hierarquia é determinada apenas pela riqueza e que as pessoas são naturalmente levadas a se concentrar na aquisição dessa riqueza⁶⁸, o que demonstra que independentemente da fase do capitalismo e da lógica do valor a ele agregada, haverá uma constante busca pelo lucro.

Ademais, aborda o autor sobre o que se denomina de terceirização da moral, que consiste em tentar seguir a linha tênue entre legalidade e ilegalidade⁶⁹, as pessoas não buscam cumprir a lei, mas agir no limiar dela, a ponto de muitas vezes caírem na própria ilegalidade. Nesse contexto, o capitalismo atua em um domínio quase que absoluto, e ganhou essa posição, segundo o autor, porque:

[...] graças à sua capacidade, por meio do apelo ao egoísmo e ao desejo de possuir propriedades, de organizar as pessoas para que conseguissem, de maneira descentralizada, criar riqueza e aumentar muito o padrão de vida de um ser humano médio⁷⁰.

Dentre as fases existentes desse sistema, tem ganhado destaque àquela que combina o universo digital com fluxo de dados, que resulta em um lucro que não somente visa retirar valores e ampliar informações, mas sobretudo, alterar o próprio comportamento humano.

⁶⁶ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 151.

⁶⁷ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 154.

⁶⁸ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 177.

⁶⁹ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 181.

⁷⁰ MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p.249.

2.1.3 O capitalismo de vigilância

Nessa perspectiva de capitalismo, tem crescido o reconhecimento de uma nova transformação na ordem da economia política que expande a formulação de um capitalismo baseado na comercialização de dados em uma economia de vigilância, termo e conceito cunhados originariamente pela autora norte-americana Shoshana Zuboff.

O termo “capitalismo de vigilância” é definido pela autora a partir de três eixos centrais: (i) dos fundamentos de tal sistema de produção; (ii) em vista do avanço do mundo digital para o mundo real; e (iii) de sua instrumentalização. Assim, busca definir e identificar a dinâmica de mercado de como o capitalismo tem se transformado na determinação de que todo comportamento humano possa ser traduzido em dados⁷¹.

Mateus Fornasier também conduz que o capitalismo de vigilância apresenta uma nova forma de exploração da vida e do trabalho, da mesma forma que a *General Motors* inventou o capitalismo fordista, o *Google* é pioneiro no capitalismo de vigilância, porém os métodos de propagação e estrutura não estão apenas restritos à competição entre empresas de tecnologias⁷².

Nesse cotejo, o autor afirma que o novo capitalismo verifica no processo de coleta, armazenamento, controle e análise de dados, a formação de um contexto de economia política que busca o controle econômico e político dos indivíduos, do mesmo modo em que os trata como consumidores ou potenciais terroristas e criminosos⁷³.

Fuchs destaca que o poder algorítmico do capitalismo de vigilância pode resultar em um mundo que é um grande *shopping center*, em que os humanos são colonizados pela lógica comercial⁷⁴. Nesse caso, os dados são a mercadoria no qual se baseiam as

⁷¹ ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism: The fight for a human future at the new frontier of power*. Londres: Profile Books, 2019, p. 14-15.

⁷² FORNASIER, Mateus de Oliveira. *The data holder as the subject of law in capitalism of surveillance and data commercialization in the General Data Protection Act*. **Revista Direitos e Praxis**, vol. 12, n. 2, jun. 2021, p. 3. Disponível em: <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia/WW/vid/869658207>. Acesso em: 24 ago. 2022.

⁷³ FORNASIER, Mateus de Oliveira. *The data holder as the subject of law in capitalism of surveillance and data commercialization in the General Data Protection Act*. **Revista Direitos e Praxis**, vol. 12, n. 2, jun. 2021, p. 4. Disponível em: <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia/WW/vid/869658207>. Acesso em: 24 ago. 2022.

⁷⁴ FUCHS, Cristian. *Karl Marx in the Age of Big Data Capitalism*. In CHANDLER, D.; FUCHS, C. *Digital Objects, Digital Subjects: Interdisciplinary Perspectives on Capitalism, Labour and Politics in the Age of Big Data*. Londres: University of Westminster Press, 2019, p. 58-59. Disponível em: <https://www.uwestminsterpress.co.uk/site/chapters/10.16997/book29.d/download/2301/>. Acesso em: 27 ago. 2022.

redes sociais, e em que os usuários entregam muitas vezes seus dados seduzidos por anúncios gratuitos, entre outros benefícios, que em troca são explorados pelas empresas de tratamento de dados⁷⁵.

Shoshanna Zuboff analisa a dinâmica do *Big Data*, como exemplo primordial dessa nova lógica de acumulação, a partir da exploração do *Google*. Utilizando o estudo de *Hal Varian*, economista-chefe do *Google*, a autora constata que quatro novos usos advêm das transações interpostas pelo computador: (1) extração e análise de dados; (2) novas formas contratuais devido a um melhor monitoramento; (3) personalização e customização; (4) experimentos contínuos⁷⁶.

Quanto à extração e análise, variadas são as fontes dos dados: transações econômicas, dados de sensores embutidos em objetos, corpos e lugares, dados corporativos e governamentais, incluindo os associados a bancos, até mesmo câmeras de vigilâncias privadas e públicas, de *smartphones* a satélites, *Street View* ao *Google Earth*⁷⁷. A grande questão, além da destinação a que envolve a análise e exploração desses dados é se os titulares têm conhecimento e anuem com as finalidades dadas a eles.

Com a individualização dos perfis dos indivíduos, a aquisição e datificação dos dados constroem perfis detalhados, para explorar e comercializar tais informações. O importante não é o que o usuário da rede diz ou faz – há uma indiferença formal que provém da lógica da acumulação e do próprio processo de extração dos dados⁷⁸ –, mas padronizar seus interesses, transformando-os em mercadorias.

Quanto ao monitoramento e contrato, Shoshanna traz o capitalismo de vigilância como uma nova forma de poder em que o contrato e o estado de direito são suplantados pelas recompensas e punições de um novo tipo de mão invisível, que influencia o indivíduo a ponto de modificar o comportamento humano⁷⁹.

⁷⁵ FUCHS, Cristian. *Information and Communication Technologies and Society: a Contribution to the Critique of the Political Economy of the Internet*. *European Journal of Communication*, v.24, n.1, 2009, p. 80-83. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0267323108098947>. Acesso em: 27 ago. 2022.

⁷⁶ ZUBOFF, Shoshanna. *Big other: surveillance capitalismo and the prospects of na information civilization*, 2015, p. 78. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

⁷⁷ ZUBOFF, Shoshanna. *Big other: surveillance capitalismo and the prospects of na information civilization*, 2015, p.78. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

⁷⁸ ZUBOFF, Shoshanna. *Big other: surveillance capitalismo and the prospects of na information civilization*, 2015, p.79. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

⁷⁹ ZUBOFF, Shoshanna. *Big other: surveillance capitalismo and the prospects of na information civilization*, 2015, p.82. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

Pela estrutura em que o capitalismo de vigilância se desenvolve, ao que parece, não há espaço sólido para a observância de instituições democráticas que resguardam direitos de intimidade, privacidade e dignidade da pessoa humana, tampouco a proteção de dados pessoais. Isso porque, no âmbito desse sistema, o lucro das empresas consiste no comportamento que o ser humano demonstra no meio digital, dividindo a sociedade em observadores e observados, e conseqüentemente trazendo assimetrias de informação, com claras implicações na democracia.

A personalização e comunicação reforçam o aspecto direcionado da tecnologia, que se aprofunda no conhecimento do indivíduo ao mesmo tempo em que o usuário desconhece a destinação e o uso dos seus dados pessoais⁸⁰. No âmbito dos experimentos contínuos, trata-se de utilizar o *Big Data* para modificar o comportamento dos usuários com a finalidade de monetizar conhecimento, capacidade preditiva e controle, que tem sido utilizado por aplicativos de redes sociais, a exemplo do *Google* e *Facebook*⁸¹.

Andrei Koerner resume o capitalismo de vigilância como:

[...] uma mutação do capitalismo da informação, que nos coloca diante de um desafio civilizacional. As *Big Techs* – seguidas por outras firmas, laboratórios e governos – usam tecnologias da informação e comunicação (TIC) para expropriar a experiência humana, que se torna matéria-prima processada e mercantilizada como dados comportamentais. O usuário cede gratuitamente as suas informações ao concordar com termos de uso, utilizar serviços gratuitos ou, simplesmente, circular em espaços onde as máquinas estão presentes. [...] ao se generalizar na sociedade e se aprofundar na vida cotidiana, o capitalismo de vigilância capturou e desviou o efeito democratizador da Internet que abriu a todos o acesso à informação. Ele passou a elaborar instrumentos para modificar e conformar os nossos comportamentos⁸².

Ciuriak elenca algumas características nas quais se baseiam a economia de dados, que tornam, segundo o referido autor, um modelo de crescimento endógeno: (1) assimetria de informação generalizada – que proporciona a ascensão de monopólios globais e crescente submissão dos usuários; (2) industrialização do aprendizado por meio de inteligência artificial (IA) – o que acelera os processos de inovação; (3) criação de capital de aprendizado de máquina – promovendo uma tomada de decisão automatizada; (4) otimização de processos – atrelada a redução de custos; (5) extração da mais-valia

⁸⁰ ZUBOFF, Shoshanna. **Big other: surveillance capitalism and the prospects of na information civilization**, 2015, p.83. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

⁸¹ ZUBOFF, Shoshanna. **Big other: surveillance capitalism and the prospects of na information civilization**. p.84. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

⁸² KOERNER, Andrei. Capitalismo e vigilância digital na sociedade democrática. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 36, nº 105. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/3RSTj7mCYh6YcHRnM8QZcYD/>. Acesso em: 30 mai. 2022.

dos consumidores; (6) monetização de dados abertos – mediante a exploração de dados públicos; (7) valor estratégico – que aborda a inteligência de negócios⁸³.

Pela análise do capitalismo de vigilância como uma nova lógica de acumulação, caminha-se à conclusão de que o indivíduo passa a ser mercadoria ao mesmo tempo que se encontra como destinatário do mercado de consumo.

Fornasier afirma que diante dessa nova economia, o papel do titular dos dados é de estar confinado a uma estrutura social de mediação digital, em que o indivíduo fica restrito a um papel de usuário/consumidor, submetido ao processo de individualização da economia, com a única possibilidade de transferir seus dados, os quais estão vinculados aos seus hábitos da vida cotidiana. Com destaque a uma assimetria informacional característica das tecnologias que detêm a capacidade de gerenciar, interpretar e vender dados, enquanto que ao usuário resta a capacidade de com suas tecnologias próprias produzi-las⁸⁴.

Bruno Bioni conclui que o avanço da tecnologia foi o núcleo propulsor para o processamento da informação como um fator da atividade empresarial, em especial porque o modelo organizacional das empresas em rede possibilitou uma flexibilização no próprio processo de produção que passou a contar com o consumidor como sujeito ativo nas reações do mercado, pois ao mesmo tempo que consome, também produz o bem de consumo. Assim, os dados pessoais mostraram-se como elemento crucial dessa nova lógica de acumulação, diante da possibilidade de monitorar o comportamento humano e influenciar na sua alteração, o que é possível pela economia de vigilância⁸⁵.

Zygmunt Bauman afirma que “os membros da sociedade de consumidores são, eles próprios, mercadorias de consumo, e é essa qualidade que os torna integrantes legítimos dessa sociedade”⁸⁶.

⁸³ CIURIAK, Dan. *The economics of data: implications for the data-driven economy*. In: **Data Governance in the digital age: special report**. Canada: Centre for International Governance Innovation, 2018, p. 16-19. Disponível em: <https://www.cigionline.org/static/documents/documents/Data%20Series%20Special%20Reportweb.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

⁸⁴ FORNASIER, Mateus de Oliveira. *The data holder as the subject of law in capitalismo of surveillance and data commercialization in the General Data Protection Act*. **Revista Direitos e Praxis**, vol. 12, n. 2, jun. 2021, p. 7. Disponível em: <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia/WW/vid/869658207>. Acesso em: 24 ago. 2022

⁸⁵ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 42.

⁸⁶ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman**; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 38.

Independentemente se tais informações são extraídas e analisadas por governos ou agentes econômicos privados, a coleta de dados tem enorme valor lucrativo, que tem se baseado em uma lógica econômica expropriatória, que ignora o consentimento do titular dos dados e os direitos que ele detém sobre suas informações pessoais, que nessa conjuntura é conhecida por toda a estrutura negocial, menos pelo próprio titular, cujo salutar motivo encontra-se na estruturação de precisões comportamentais do indivíduo. “A pessoa transforma-se em um dado objetificado, modelado e comercializado. O *modus operandi* é o monitorar e o vigiar permanentes da vida e existência pessoais”⁸⁷.

Luciana Dias Bauer⁸⁸ enfatiza que os algoritmos de regulamentação de redes sociais e outras interações sociais mediante plataformas de internet têm representado um grande perigo para as democracias constitucionais, pois o capitalismo de vigilância tem sido utilizado para a manipulação de liberdades e direcionamento de pensamentos, o que se assemelha aos textos de *Hannah Arendt* sobre o totalitarismo.

De fato, é perceptível a manipulação do algoritmo quando as redes sociais são acessadas e apresentam exponencialmente conteúdos de interesse dos usuários. O cerne da questão se solidifica quando a rede é utilizada para manipular as ideias de quem as utiliza, ao mesmo tempo que pode proporcionar diversas outras violações a nível existencial, motivos que justificam uma análise aprofundada da mercantilização dos dados pessoais e dos mecanismos de proteção a fim de garantir ao cidadão que ele seja de fato o administrador de suas informações, e não mero expectador ou marionete do próprio sistema.

Zygmunt Bauman e David Lyon em diálogo sobre a vigilância contemporânea usando a metáfora líquida como instrumento de abordagem relataram que:

“Vigilância líquida” é menos uma forma completa de especificar a vigilância e mais uma orientação, um modo de situar as mudanças nessa área na modernidade fluida e perturbadora da atualidade. A vigilância suaviza-se especialmente no reino do consumo. Velhas amarras se afrouxam à medida que fragmentos de dados pessoais obtidos para um objeto são facilmente usados com outro fim. A vigilância se espalha de formas até então inimagináveis, reagindo à liquidez e reproduzindo-a. Sem um contêiner fixo, mas sacudida

⁸⁷ MELGARÉ, Plínio. **Notas sobre o direito à proteção de dados e a (in)constitucionalidade do capitalismo de vigilância.** Proteção de dados: temas controvertidos. Disponível em: [https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/Notas+sobre+o+direito+%C3%A0+prote%C3%A7%C3%A3o+de+dados+e+a+\(in\)constitucionalidade+do+capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia./WW/vid/897308725](https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/Notas+sobre+o+direito+%C3%A0+prote%C3%A7%C3%A3o+de+dados+e+a+(in)constitucionalidade+do+capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia./WW/vid/897308725). Acesso em: 02 mai. 2022. p. 290.

⁸⁸ BAUER, Luciana Dias. **O signo da liberdade em John Rawls.** Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/2841/DISSERTA%C3%87%C3%83O%20-%20LUCIANA%20DIAS%20BAUER.pdf>. Acesso em: 04 ago. 2022, p. 57.

pelas demandas de “segurança” e aconselhada pelo marketing insistente das empresas de tecnologia, a segurança se esparrama por toda a parte⁸⁹.

Os autores afirmam que a fusão de formas sociais e a separação entre poder e política, características básicas da modernidade líquida, têm enorme repercussão no âmbito da vigilância. E que geram questões conflituosas com a ética da segurança, em primeiro, a tendência denominada por Bauman de “adiaforização”, e a segunda como a forma eficiente que a vigilância torna em separar a pessoa das consequências de sua ação⁹⁰.

Nesse liame, a “adiaforização” também pode ser vista como a forma em que os dados do corpo ou por ele desencadeados são absorvidos para bancos de dados a fim de serem processados, analisados, comparados com outros e novamente devolvidos como “replicação de dados”⁹¹.

Uma das grandes questões levantadas por Bauman é que boa parte das informações pessoais absorvidas pelas organizações advêm da disponibilização voluntária das próprias pessoas, seja por meio de compras, utilização de tecnologias ou redes sociais. Ou ao menos, essa “voluntariedade” é viciada, vez que é possível verificar que grande parte da população não entende de fato a dimensão do que seus dados pessoais representam para a economia de vigilância.

E as consequências desse mercado de dados vão da perda da privacidade até a categorização social, o que pode ser utilizado para o bem ou para mal. Relata nesse sentido o referido autor:

[...] os instrumentos de vigilância instalados na entrada de lojas ou condomínio fechados não estão equipados com “um braço executivo” planejado para aniquilar os alvos identificados e selecionados. Mas seu propósito, de qualquer forma, é a inabilitação e a remoção dos alvos para “além dos limites”. O mesmo se poderia dizer da vigilância usada para identificar, entre aspirantes a clientes, os indignos de crédito; ou das ferramentas de vigilância utilizadas para, entre as multidões que inundam os supermercados, separar os ociosos sem dinheiro dos clientes promissores⁹².

Bruna Serro ao analisar o julgamento do caso da caixa pré-marcada, em que a Federação Alemã de Organizações de Consumidores ajuizou, perante os tribunais

⁸⁹ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida**: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 10.

⁹⁰ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida**: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 14-15.

⁹¹ BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida**: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 15.

⁹² BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida**: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 89.

alemães, ação contra uma empresa que disponibilizava caixa de seleção pré-marcada para oferecimento de jogos promocionais, por meio do qual os usuários do *site* que quisessem participar poderiam consentir com o armazenamento de *cookies* com finalidades que não eram esclarecidas. A autora constatou que a real finalidade dos cookies era a de coletar informações do usuário para direcioná-lo publicidade de produtos dos parceiros da empresa. No julgamento do caso, o Tribunal Europeu decidiu que o consentimento que um usuário do *site* deve dar ao armazenamento e o acesso aos *cookies* não pode ser validamente constituído por meio de uma caixa de seleção pré-marcada, em que o usuário tem que desmarcar a opção para recusar seu consentimento⁹³.

Esse exemplo é um dos muitos que demonstram formas em que a arquitetura do sistema vicia o consentimento do usuário que passa a não ser livre e informado. Logo, as empresas não podem induzir o titular a consentir uma coleta de seus dados com base na passividade.

Diante do exposto verifica-se que os dados pessoais podem ser utilizados para excluir o indivíduo do seio da sociedade digital, violando seus direitos fundamentais e da personalidade, e, portanto, faz-se necessário alavancar e analisar os mecanismos capazes de trazer o indivíduo para uma posição mais ativa no sistema, para que possa atuar de fato como administrador de seus dados, resguardando a autonomia de seus interesses e assegurando a liberdade do indivíduo na rede.

Mas será que é possível que o titular dos dados pessoais tenha controle do gerenciamento de suas informações em uma arquitetura moldada pela dinâmica do capitalismo de vigilância e economia de dados?

⁹³ SERRO, Bruna Manhago. Consentimento para cookies em caixas pré-marcadas e a privacidade de dados: uma análise sob a ótica da arquitetura das escolhas na economia comportamental. In: SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth; MELGARÉ, Plínio. **Proteção de dados: temas controvertidos**. São Paulo: Editora Foco, 2021. p. 24-25.

3 DA PRIVACIDADE À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS COMO DIREITO CONSTITUCIONALIZADO

No capítulo anterior verificou-se a arquitetura social e econômica em que os dados estão inseridos, a exemplo de situações que favorecem, mas também prejudicam os titulares dos dados, para que se compreendesse a dimensão dos riscos de uma sociedade de informação pautada pelo capitalismo de vigilância.

Neste capítulo, o objetivo é passar pela proteção histórico-jurídica que os dados receberam, inicialmente atrelados a uma percepção direcionada pela privacidade e, posteriormente, baseado por uma perspectiva de autodeterminação informativa, até alcançar o posto de direito constitucional autônomo.

Além de verificar como se encontram os titulares de dados nesse contexto de possível (hiper)vulnerabilidade, bem como delinear as diretrizes dos fundamentos jurídicos em que se baseiam o direito à proteção de dados pessoais, em uma análise acerca da influência do modelo internacional europeu no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 A proteção de dados pessoais como categoria autônoma dos direitos da personalidade

Como demonstrado, a sociedade tem sido conduzida por variadas inovações tecnológicas voltadas para a informação, que se utilizam da coleta e processamento de dados pessoais em grande escala, o que proporcionalmente alavanca o risco de violação dos direitos da pessoa humana e dos direitos da personalidade.

Diante de uma inicial ausência de leis e jurisprudências embasadas na proteção de dados pessoais como direito autônomo, baseou-se, a princípio, tal direito na tutela da privacidade e da personalidade humana à luz da interpretação constitucional, e na ulterior relação com o direito à autodeterminação informacional.

A dimensão histórico-evolutiva da constitucionalização do direito privado certamente foi um dos grandes avanços do constitucionalismo moderno para a proteção dos direitos fundamentais. A superação da perspectiva dicotômica do universo jurídico, estrita separação entre direito público e direito privado, convergiu, dentre as principais

consequências, para uma publicização do direito privado e a constitucionalização de seus princípios e institutos jurídicos⁹⁴.

Em decorrência deste último, derivou-se o fenômeno da despatrimonialização do direito civil, em que o objeto primordial desse ramo, que antes era o patrimônio, no Código Civil de 1916, passou a ser a pessoa humana, o que colocou em voga a proteção dos direitos da personalidade e uma leitura a partir dessa valoração⁹⁵.

Conforme Eugenio Facchini Neto, a acepção moderna da constitucionalização do direito privado baseia-se em dois enfoques: a relevância constitucional das relações privadas e a força normativa de princípios interpretados em conformidade com a constituição⁹⁶. A primeira corresponde a uma análise civil-constitucional, e a segunda à resolução de situações fáticas por princípios constitucionais com a devida normatividade jurídica.

O que se torna importante, especialmente, quando a sociedade tem passado por diversas transformações acrescidas exponencialmente pela tecnologia, as relações humanas têm sido reformuladas, a exemplo do metaverso, que mescla realidade com ambiente virtual, e tem atraído grandes investimentos econômicos. O mundo virtual tem cada vez mais influenciado a vida real. E é nesse contexto que o sistema jurídico precisa estar preparado para solucionar conflitos, não de maneira estática, mas dinâmica.

Os direitos fundamentais, nesse cenário, consistem na base axiológica e lógica sobre a qual se fundamenta o ordenamento jurídico, haja vista que são os primeiros a se levar em conta na compreensão do sistema jurídico⁹⁷. Nesse viés, a Constituição Federal de 1988, consubstancia-se na efetivação dos direitos fundamentais, em que as disposições normativas são elencadas como verdadeiros mandados de otimização para o jurista⁹⁸.

Para Robert Alexy, os direitos fundamentais podem ser definidos como:

[...] por um lado, elementos essenciais da ordem jurídica nacional respectiva. Por outro, porém, eles indicam além do sistema nacional. Nessa passagem do nacional deixam-se distinguir dos aspectos: um substancial e um sistemático. Os direitos fundamentais rompem, por razões substanciais, o quadro nacional,

⁹⁴FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Iurisprudentia. Revista da Faculdade de Direito da Ajes*. Juína/MT, ano 2, nº3, jan./jun., 2013, p.23.

⁹⁵FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Iurisprudentia. Revista da Faculdade de Direito da Ajes*. Juína/MT, ano 2, nº3, jan./jun., 2013, p. 26.

⁹⁶FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Iurisprudentia. Revista da Faculdade de Direito da Ajes*. Juína/MT, ano 2, nº3, jan./jun., 2013, p. 29-30.

⁹⁷ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos fundamentais e suas características. *Revista dos Tribunais*, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, ano 7, n. 29, out./dez. 1999, p. 55.

⁹⁸ABBOUD, Georges. *Processo constitucional brasileiro*. 3. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 94.

porque eles, se querem satisfazer os requisitos que lhes podem ser postos, devem incluir os direitos do homem. Os direitos do homem têm, porém, independentemente de sua positivação, validade universal. [...] Os direitos do homem tornaram-se vinculativos jurídico-positivamente no plano internacional pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos [...]. Tudo isso cria comunidades substanciais. [...] A comunidade de semelhantes questões sobre a estrutura de direitos fundamentais e jurisdição constitucional abre, diante do fundo das comunidades substanciais, a possibilidade de uma ciência dos direitos fundamentais transcendente às ordens jurídicas particulares, a qual é muito mais que uma mera comparação de direito⁹⁹.

Nesse mesmo sentido, compreende Canotilho que “os Direitos Fundamentais não são apenas um limite do Estado, são também uma tarefa do Estado. Ao Estado incumbe defendê-los e garanti-los. Não apenas um dado a respeitar, são também uma incumbência a realizar”¹⁰⁰, o que corrobora com a determinação de sua concretude em face de uma ordem jurídico-institucional.

Com destaque ao princípio jurídico da dignidade da pessoa humana, que para Antonio Junqueira de Azevedo impõe, em um primeiro momento, o dever de reconhecer a intangibilidade da vida humana. E em uma ordem lógica, e como consequência do respeito à vida, a dignidade fundamenta a base jurídica à exigência do respeito à integridade física e psíquica (condições naturais) e aos meios necessários para o exercício da vida (condições materiais), bem como o respeito aos pressupostos mínimos de liberdade e convivência igualitária (condições culturais)¹⁰¹.

Foi a partir do entendimento da constituição como fonte normativa do direito civil, que se vislumbrou, segundo Danilo Doneda, a existência da cláusula geral da personalidade, com base na dignidade da pessoa humana, na cidadania, fundamentos da República, e nas garantias de igualdade material e formal. A cláusula geral é vista como norte interpretativo a ser seguido pelas leis infraconstitucionais para a proteção da personalidade da pessoa humana¹⁰².

⁹⁹ ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito democrático. **Revista de Direito Administrativo**, v. 217, 1999, p. 67. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47414>. Acesso em: 23 set. 2022.

¹⁰⁰ CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. Ed. 9 reimp. Coimbra: Almedida, 2003, p. 105.

¹⁰¹ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. **Revista USP**, São Paulo, n. 53, p. 90-101, março/maio 2002, p. 95.

¹⁰² DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no Código Civil. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Ano VI, nº6, jun./2005, p.82.

Judith Costa pondera que as cláusulas gerais são pontes dos modernos códigos civis, porque formulam um meio legislativamente hábil para permitir o ingresso no ordenamento jurídico de princípios valorativos, ainda inexpressivos, o que permite viabilizar a sistematização do ordenamento e a abrangência de legislar casuisticamente específicos casos da vida cotidiana¹⁰³.

Nesse sentido, também afirma Gustavo Tepedino:

[...] em respeito ao texto constitucional, parece lícito considerar a personalidade não como um novo reduto de poder do indivíduo, no âmbito do qual seria exercido a sua titularidade, mas como valor máximo do ordenamento, modelador da autonomia privada, capaz de submeter toda a atividade econômica a novos critérios de validade¹⁰⁴.

Abarcado pelos direitos da personalidade está o direito à privacidade. O art. 5º, incisos X e XIV, da Constituição Federal de 1988, asseguram a proteção à intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa, além do acesso à informação, como direitos fundamentais ao homem, essenciais para a defesa de sua dignidade.

Nos termos do art. 21 do Código Civil Brasileiro aduz-se: “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma”¹⁰⁵. Ao aplicar a cláusula geral, é possível compreender que não basta proibir a violação à privacidade, mas produzir normas que protejam à vida privada e sejam interpretadas em conformidade com essa premissa, como núcleo irradiante no ordenamento jurídico.

Nesse sentido, e diante da ausência de normas que tratassem especificamente sobre dados pessoais, a tutela dos dados passou a ser formulada a partir da proteção à privacidade e intimidade da pessoa, sob a perspectiva de um rol aberto dos direitos da personalidade, que não se limitam àquelas situações do art. 11 ao 21 do Código Civil Brasileiro. E sob essa ótica foi solidificada uma proteção de dados fundada na pessoa humana que se encontra salvaguardada por um sistema ou cláusula geral de proteção, ainda não voltada para administração do uso de dados, mas tão somente para defesa contra possíveis violações.

¹⁰³ COSTA, Judith Martins. O Direito Privado como um “Sistema de Construção”. As Cláusulas Gerais no Projeto do Código Civil Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 15, 1998, p. 131-132.

¹⁰⁴ TEPEDINO, Gustavo. **A tutela da personalidade no ordenamento civil constitucional brasileiro**. In: TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 49

¹⁰⁵ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

Importante pontuar que, conforme observa Erick Regis, o controle dos dados pessoais, senão acompanhado de devida regulamentação, pode ser analisado sob a ótica de três perspectivas de degradação: 1) a privacidade, pois os dados podem ser transformados em insumo negocial do mercado; 2) os caracteres da personalidade frequentemente invadidos ilicitamente tendo o lucro como objetivo; 3) e violação das características existenciais da pessoa devido ao vazamento em larga escala de dados¹⁰⁶.

O que leva a uma conclusão ainda mais ampla, a de que os direitos da personalidade seriam apenas alguns dos vários atributos que caracterizam a projeção da pessoa humana em si mesma e em suas projeções da sociedade, como define Carlos Alberto Bittar¹⁰⁷, e conseqüentemente um dos elementos que afiguram os dados pessoais.

3.2 Do direito de estar só à privacidade como autodeterminação informacional

Ao longo das diferentes constituições de sociedade, a privacidade ganhou diversos sentidos, saindo de um conceito patrimonialista, voltado para a propriedade e tudo aquilo que poderia se considerar como privado, perpassando por uma definição atrelada ao desenvolvimento da personalidade até culminar em seu conceito mais moderno baseado no controle e administração de informações do indivíduo, bem como na sua destinação oriundo do processamento de seus dados.

Para Rodrigo Dias, os primeiros contornos da concepção mais atual de privacidade são oriundos da queda do sistema feudal, aliados às transformações sociais, econômicas e políticas advindas da Revolução Industrial, originária do século XVIII. Os que dispunham de bens materiais para construir suas casas, isolando-se dos demais, ainda que nos centros urbanos, passaram a desfrutar da privacidade, um privilégio antes reduzido àqueles que viviam longe da comunidade, a exemplo dos senhores feudais e membros da igreja. Assim, o nascimento da privacidade não é vislumbrado como a efetivação de um valor existencial, atrelado aos direitos da personalidade, mas como aquisição de um privilégio por parte de um grupo com maior poder aquisitivo¹⁰⁸.

¹⁰⁶ REGIS, Erick da Silva. Linhas gerais sobre a Lei 13.709/2018 (LGPD): objetivos, fundamentos e axiologia da lei geral de proteção de dados brasileira e a tutela da personalidade/privacidade. **Revista de Direito Privado**, vol. 103/2020, p. 5.

¹⁰⁷ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

¹⁰⁸ GOMES, Rodrigo Dias de Pinho. **Big Data: desafios a tutela da pessoa humana na sociedade da informação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 66-67.

Nota-se que tal definição originou-se associada a um conceito patrimonialista, de proteção contra o Estado e os demais indivíduos, para manter sobre o domínio da pessoa tudo aquilo que precisava proteger contra a sociedade. Situação que tão logo foi moldada pelo desenvolvimento tecnológico e a circulação de informações.

A privacidade delinea a própria individualidade da pessoa, que se materializa em um fluxo informativo, o que reclama por si tamanha proteção. Historicamente, a definição do direito à privacidade foi fundamentada por Samuel Dennis Warren e Louis Dembitz Brandeis, em 1890, na célebre frase “o direito de ser deixado em paz” tradução do termo “*right to be let alone*”, que se trata, nesse liame, de liberdade negativa¹⁰⁹.

Nessa visão sobre a privacidade como direito negativo, conduz Schreiber¹¹⁰:

Note-se que, nessa concepção inicial, a proteção à privacidade assumia uma conotação puramente negativa, porque, assim como a propriedade, impunha aos outros tão somente um dever geral de abstenção (não fazer). As semelhanças não param por aí: tal qual a propriedade, a privacidade era vista como uma aspiração excluída do horizonte das classes operárias e dos marginalizados. [...] E a privacidade acabaria identificada com um direito da “era de ouro da burguesia”, limitado às pessoas ricas e famosas, preocupadas em manter sua vida íntima a salvo da bisbilhotice alheia.

Plínio Melgaré ressalta que há conexa relação entre privacidade e proteção de dados, mas o segundo reserva uma autonomia em face do primeiro. Isto porque, o direito à proteção de dados impede o acesso a todos os dados relativos à pessoa, e não somente àqueles relacionados à esfera privada. Outrossim, explana que o direito à privacidade traz uma perspectiva de exclusão de acesso à vida privada, enquanto que os dados pessoais proporcionam o direito de saber a finalidade e destinação do tratamento de dados¹¹¹.

Conforme observa Stefano Rodotà, devido à relação com as tecnologias da informação, atualmente privacidade denota uma noção dinâmica devendo, portanto, prevalecer definições funcionais. “Assim a privacidade pode ser definida mais precisamente, em uma primeira aproximação, como o direito de manter o controle sobre as próprias informações”, pondera o referido autor¹¹².

¹⁰⁹ WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. “*The Right to Privacy*”. Harvard Law Review, vol. 4, no. 5, 1890, pp. 193–220. JSTOR, Disponível em: <https://doi.org/10.2307/1321160>. Acesso em: 6 jun. 2022.

¹¹⁰ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**: Revista e Atualizada, 3ª edição. Atlas, 10/2014.

¹¹¹ MELGARÉ, Plínio. Notas sobre o direito à proteção de dados e a (in)constitucionalidade do capitalismo de vigilância. In **Proteção de dados**: temas controvertidos. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 277-278. Disponível em: <https://app.vlex.com/#vid/897308725>. Acesso em: 2 mai. 2022.

¹¹² RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p.92.

Com esse conceito moderno e dinâmico, privacidade é conduzida a uma percepção de liberdade positiva face ao controle sobre as informações pessoais. E a redefinição de seu conceito abrange, segundo Rodotà, três paradoxos e quatro tendências:

1. do direito a ser deixado só ao direito de manter controle sobre as informações que me digam respeito;
2. da privacidade ao direito à autodeterminação informativa;
3. da privacidade à não-discriminação;
4. do sigilo ao controle¹¹³.

Na verdade, o direito à privacidade possui raízes na dicotomia entre as esferas públicas e privadas, distinção essa desconsiderada pelo direito à proteção de dados pessoais. Como preleciona Rodotà, a técnica jurídica, na sociedade da informação, tem prevalecido por definir privacidade como o direito de manter o controle sobre suas próprias informações, dando autonomia ao sujeito titular dos dados.¹¹⁴

Ressalta-se que foi mediante ao grande desenvolvimento tecnológico no que se refere à guarda, manipulação e divulgação de dados pessoais que adveio o direito à autodeterminação informacional, “que consiste no direito do cidadão de tomar conhecimento sobre o arquivamento e uso de informações suas por terceiros, bem como de controlá-los e mesmo impedi-los”¹¹⁵.

Mariana Carvalho pondera ainda que “o direito à autodeterminação informativa [...] seria o consentimento prévio e esclarecido do indivíduo para a coleta e tratamento de seus dados”¹¹⁶, o que atribui ao titular dos dados uma autonomia no que deseja manter perante a sociedade acerca de suas informações.

A origem do referido direito remonta designação dada pelo Tribunal Federal Constitucional alemão, em que um determinado processo tratava sobre as informações pessoais coletadas durante o censo de 1983, o entendimento foi de que o indivíduo deve ser protegido contra a coleta, armazenamento, uso e divulgação ilimitados de seus dados pessoais, garantindo-lhe a capacidade para delimitar a divulgação e o uso de seus dados

¹¹³ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 97-98.

¹¹⁴ RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 92.

¹¹⁵ CARVALHO, Ana Paula Gambogi. O consumidor e o direito à autodeterminação informacional: considerações sobre os bancos de dados eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**, abr.-jun./2003, p. 7.

¹¹⁶ CARVALHO, Mariana Amaral. **Capitalismo de vigilância: a privacidade na sociedade da informação**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão. Disponível em: < <https://ri.ufs.br/handle/riufs/11425>>. Acesso em: 07 set. 2022.

personais, e as limitações a esse direito, a princípio, só se permitiriam diante de casos que envolvam interesse público¹¹⁷.

Nesse sentido, pontuam Finkelstein, Federighi e Chow sobre o conceito do direito à autodeterminação informativa:

Um direito constitucional de personalidade que tem por objeto o poder do indivíduo sobre três aspectos: de decidir sobre a divulgação e o uso dos seus dados pessoais; de decidir sobre quando e dentro de quais limites esses dados podem ser revelados; e, por fim, de ter conhecimento sobre quem sabe e o que sabe sobre ele, além de quando e em que ocasião. Percebe-se que a utilização de dados pessoais, da forma como vem sendo feita pelo Poder Executivo em suas diversas esferas da Federação, não vem respeitando as noções mais elementares do Direito à Autodeterminação Informacional¹¹⁸.

Plínio Melgaré também reforça que a autodeterminação informacional está vinculada ao controle de informações que dizem respeito à pessoa humana, e a possibilidade desse sujeito, por ato próprio, remover da sociedade o conhecimento sobre suas informações. Assim, não se trata sobre não ter acesso à informação pessoal do sujeito, mas de que ele possa ativamente atuar no tratamento de seus dados pessoais informatizados¹¹⁹.

Como se demonstra do intitulado cadastro positivo, que nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 12.414/2011, trata-se de banco de dados relativos à pessoa natural ou jurídica armazenados com a finalidade de subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro.

O armazenamento desses dados somente é possível mediante o consentimento informado, o qual poderá ser realizado a ponto de armazenar todo o histórico creditício da pessoa, o que é vantajoso para as empresas que pretendem conceder crédito, diante do risco negocial, bem como ao cadastrado que poderá usufruir de tais benesses previstas na lei. Verifica-se que neste caso, não se trata de impedir o armazenamento de dados, mas administrá-los quanto às informações de adimplemento.

¹¹⁷ PEREIRA, Alexandre Libório Dias. O direito à autodeterminação informativa na jurisprudência portuguesa: breve apontamento. *Ars Iuris Salmanticensis*, v. 5, dez. 2017, p. 27-30. Disponível em: <http://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/18011/18411>. Acesso em: 07 set. 2022.

¹¹⁸ FILKELSTEIN, Claudio; FEDERIGHI, André Catta Petra; CHOW, Beatriz Graziano. **O uso de dados pessoais no combate à COVID-19**: Lições a parte da Experiência Internacional. Revista Brasileira de Inteligência Artificial e Direito, v.1, n.1, p. 1-31, jan./abr.2020. Disponível em: <https://rbiad.com.br/index.php/rbiad/article/view/7/5>. Acesso em: 04 ago.2022.

¹¹⁹ MELGARÉ, Plínio. Notas sobre o direito à proteção de dados e a (in)constitucionalidade do capitalismo de vigilância. In **Proteção de dados**: temas controvertidos. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 282. Disponível em: <https://app.vlex.com/#vid/897308725>. Acesso em: 2 mai. 2022.

Embora a proteção de dados pessoais tenha fundamento no direito à privacidade, contudo, não deve ser reduzida à evolução da tutela da vida privada, pois requer autonomia própria como novo direito da personalidade, conforme estabelece Bruno Bioni, sob alegação de inviabilização normativa para melhor regulamentação do fluxo informacional¹²⁰.

O direito à proteção de dados pessoais representa de forma ativa e individual a proteção da dignidade da pessoa humana nos meios informatizados, e pelo seu fundamento axiológico a tutela da privacidade. Não mais abordada como uma impossibilidade de manuseio das informações nas diversas atividades, como a econômica, mas como objeto autônomo a ser controlado pela pessoa diretamente afetada, a pessoa humana sobre a qual os dados informam.

Nesse liame, Plínio Melgaré afirma sobre a “arquitetura normativa que aglutina diversos direitos”, assim o direito à proteção de dados aborda em consequência, dentre outros, o direito de acesso aos dados e seu respectivo tratamento, o direito de retificação de dados pessoais e ter ciência da finalidade a qual se dará no tratamento de dados¹²¹.

No âmbito da proteção de dados pessoais, no Brasil, foi criada a Lei nº 13.709/2018, que entrou em vigor em setembro de 2020. A Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) inaugura o “sistema protetivo de dados pessoais” no país, com princípios que norteiam a coleta, armazenamento e compartilhamento de dados pessoais, assim como as obrigações dos responsáveis por essas atividades¹²². Referida norma coexiste com outras que tratam de proteção de dados, ainda que em termos gerais, devendo ser aplicadas em conjunto com o instituto do diálogo das fontes, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor e do Marco Civil da Internet.

3.3 O titular dos dados pessoais como necessitado constitucional e sua (hiper) vulnerabilidade

A proteção de dados pessoais há muito tem sido discutida no âmbito jurídico internacional e nacional. O primeiro diploma normativo a tratar dessa matéria é oriundo

¹²⁰ BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.94-95.

¹²¹ MELGARÉ, Plínio. Notas sobre o direito à proteção de dados e a (in)constitucionalidade do capitalismo de vigilância. In **Proteção de dados: temas controvertidos**. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 282. Disponível em: <https://app.vlex.com/#vid/897308725>. Acesso em: 2 mai. 2022.

¹²² TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. *Lei geral de proteção de dados pessoais: comentada artigo por artigo*. 2.ed.rev.atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 12.

de 1970, de origem alemã, denominado de Lei de Proteção de Dados do *Land* alemão de Hesse. E desde então, os debates que iniciaram em 1960, ganharam maiores contornos diante do volume e da importância que o tratamento de dados pessoais alçou na pós-modernidade, resultado da adoção de tecnologias que têm intensamente coletado, analisado e compartilhado dados para utilização nos mais diversos setores da sociedade¹²³.

Os marcos regulatórios sobre a matéria têm reconhecido os dados pessoais e o seu tratamento como fatores importantes, estabelecido limites para a utilização por empresas e organizações a fim de reduzir os riscos pelo tratamento, ao mesmo tempo que visam nortear direitos e garantias aos cidadãos, proporcionando-lhes controle e proteção para além de uma abordagem estritamente relacionada ao direito à privacidade¹²⁴.

No Brasil, a identificação de um direito fundamental à proteção de dados pessoais foi tardia, se comparado a modelos internacionais como o norte-americano e o europeu. Embora no âmbito doutrinário e jurisprudencial já houvesse o reconhecimento de um direito fundamental autônomo e implícito, como se vislumbra da decisão paradigma na ADI 6.387 MC-REF/DF, proferida em 07 de maio de 2020, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, chancelando provimento monocrático, em sede liminar, da ministra Rosa Weber.

Na referida decisão, tratou-se sobre a Medida Provisória n.º 954/2020¹²⁵ que determinou, para fins de estatística, o compartilhamento de dados dos usuários de serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal, pelas empresas prestadoras, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). O intuito era de que mediante tais informações, em vista da crise sanitária decorrente da COVID-19, fosse necessário formular políticas públicas baseadas nos dados específicos dos cidadãos.

Fundada nos direitos da personalidade, privacidade e autodeterminação informativa, positivados pela Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados), a ministra Rosa Weber sustentou que o tratamento e manipulação de dados pessoais devem observar os limites delineados pela proteção de cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (art. 5º, *caput*, CRFB/88), privacidade e livre desenvolvimento da

¹²³ DONEDA, Danilo. Panorama Histórico da Proteção de Dados Pessoais. In **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 3.

¹²⁴ DONEDA, Danilo. Panorama Histórico da Proteção de Dados Pessoais. In **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 4.

¹²⁵ BRASIL. **Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Congresso/adc-112-mpv954.htm. Acesso em: 16 jul. 2020.

personalidade (art. 5º, X e XII, CRFB/88), e por não definir o destino e a finalidade a serem aplicadas aos dados coletados, assentou que tal instrumento normativo descumpria as exigências do texto constitucional, motivo pelo qual suspendeu a eficácia da norma¹²⁶.

À época em que a decisão foi proferida, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), embora aprovada em meados de 2018, com previsão de entrada em vigor para 14 de agosto de 2020, somente passou a vigorar em 18 de setembro de 2021, o que reforça o caráter recente da proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro, e o necessário debate acerca dos paradigmas que se relacionam à proteção de dados, vez que ainda que se trate de direito conexo a outros, como a privacidade e autodeterminação informativa, pode ser definido como direito autônomo com acepções próprias.

Em 10 de fevereiro de 2022, foi publicada a Emenda Constitucional nº 115, que alterou a constituição para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais, além de fixar a competência privativa da União para legislar sobre a proteção e tratamento de dados pessoais¹²⁷. Com a mencionada emenda, a proteção de dados pessoais foi formalmente alavancada como direito fundamental explícito.

Ingo Sarlet elucida, em breve síntese, os benefícios acerca da positivação formal:

- a) a despeito das interseções e articulações com outros direitos, fica assegurada à proteção de dados a condição de direito fundamental autônomo, com âmbito de proteção próprio;
- b) ao direito à proteção de dados passa a ser atribuído de modo inquestionável o **pleno regime jurídico-constitucional relativo ao seu perfil de direito fundamental em sentido material e formal** já consagrado no texto da CF, bem como na doutrina e na jurisprudência constitucional brasileira, ou seja:
 - 1) como parte integrante da constituição formal, os direitos fundamentais possuem *status* normativo superior em relação a todo o restante do ordenamento jurídico nacional;
 - 2) na condição de direito fundamental, assume a condição de limite material à reforma constitucional, devendo, ademais disso, ser observados os assim chamados limites formais, circunstanciais e temporais, nos termos do art. 60, §§ 1º a 4º, da CF.

¹²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **ADI 6387/DF**. Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade. Referendo. Medida Provisória nº 954/2020. Emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus (COVID-19). Compartilhamento de dados dos usuários do serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal, pelas empresas prestadoras, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Fumus Boni Juris. Periculum in mora. Deferimento. Relatora: Min. Rosa Weber, 07 de maio de 2020. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;plenario:acordao;adi:2020-05-07;6387-5898078>. Acesso em: 05 mai. 2022.

¹²⁷ BRASIL. **Emenda nº 115, de 10 de fevereiro de 2022**. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre a proteção e tratamento de dados pessoais. Distrito Federal: Congresso Nacional, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm#art1. Acesso em: 05 mai. 2022.

- 3) também as normas relativas ao direito à proteção de dados são – nos termos do art. 5º, §1º, da CF – dotados de aplicabilidade imediata (direta) e vinculam todos os atores públicos, bem como [...] os atores privados (grifo nosso)¹²⁸.

Nesse sentir, a previsão formal na constituição vincula o Estado a promover de forma ampla, eficaz e efetiva o direito fundamental à proteção de dados pessoais, integrando e harmonizando outros textos normativos, como a Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), Lei nº 12.414/2011 (Lei do Cadastro Positivo), Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados), entre outros diplomas legais em vigor que tratam do tema.

O problema da proteção de dados pessoais não se restringe aos meios tecnológicos, contudo, tem crescido exponencialmente a inserção de dados em bancos informatizados, o que em decorrência da facilidade e velocidade do acesso tem potencializado a violação do referido direito. Razão pela qual é inerente à tutela da proteção de dados, vislumbrar o titular dos dados como necessitado constitucional, em vista de sua (hiper) vulnerabilidade, diretrizes essas a serem tratadas nas linhas a seguir.

As plataformas digitais têm sido projetadas para direcionar conteúdo individualizado ao usuário, tornando o cidadão como um sujeito vulnerável em meio ao mercado informacional. E tais fraquezas são próprias do âmbito de proteção de dados pessoais, pois na sociedade da informação, o fluxo informacional não está adstrito à relação consumerista, tampouco às barreiras físicas em razão da evolução tecnológica recente, a exemplo das mídias sociais que conduzem massivamente a sociedade pós-moderna.

É, em especial, do processamento e da organização da informação, que se retiram conhecimentos e redimensionam a economia. Hoje, o mundo gira em torno da mineração de dados, e as empresas de diversos ramos precisam das informações do titular para direcionar bens e serviços; outrossim, a política também tem utilizado de mecanismo de comunicação para manipular eleitores; a sociedade, como um todo, consumerista ou não, é movida pela geração de dados.

Em *Minority Report: a nova lei*¹²⁹, filme de ficção científica de direção de Steven Spielberg, lançado em 2002, é retratada uma época de grande evolução tecnológica, em

¹²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos constitucionais: o direito fundamental à proteção de dados. In **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 37-38.

¹²⁹ *MINORITY report* – a nova lei. Diretor Steven Spielberg. Estados Unidos, 2002. 145 min. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Dv6jgzcMu0Y>. Acesso em: 05 mai. 2022.

que a polícia de *Washington*, DC, utiliza um programa revolucionário intitulado Pré-Crime, que no ano de 2054, reduziu o número de homicídios a zero.

O sucesso do referido programa decorre de tecnologia científica aplicada em conjunto com uma rede de informações, que se desenvolve pela premonição de três seres humanos mutados, intitulados de Precogs, os quais recebem visões do futuro, antecipando os possíveis crimes. No momento em que a premonição ocorria, o sistema era acionado e as imagens formuladas eram gravadas em placas translúcidas. Após a cena do futuro assassinato, o sistema liberava duas esferas de madeira, denominadas de holosferas, cada uma com o nome da vítima e do assassino.

As holosferas eram de duas cores, vermelhas para crimes passionais e imediatos, e marrons para crimes premeditados. Quando a premonição acontecia, em ato contínuo, os policiais pesquisavam as informações do suposto criminoso em uma base de dados, e o prendiam, sem qualquer chance de defesa.

Devido ao grande sucesso do sistema, o FBI iniciou uma investigação para detectar possíveis falhas, vez que o governo almejava a implantação do sistema em todo o país. Dentre as várias camadas que o filme aborda, como a vigilância constante dos cidadãos com a tecnologia da “iridentificação”, que vigiava os indivíduos e os localizava pela leitura de retina, também é possível verificar não somente que a tecnologia apresenta falhas, como também que a informação é manipulável.

No filme, o diretor do departamento de Pré-crime utiliza de seu cargo para adulterar a base de dados na tentativa de incriminar um policial, e esconder a falibilidade do programa. O cerne da questão encontra-se nas consequências que a informação controlada pode acarretar para os que estão no lado mais frágil e vulnerável do sistema.

George Orwell, na obra 1984, retrata um futuro distópico, no qual o Estado impõe um regime totalitário à sociedade, mediante a vigilância do *Big Brother*¹³⁰. No romance, as teletelas, descritas como as TV's, transmitiam as imagens de propagandas do regime, e também captavam imagens da audiência para controlá-la e eliminar qualquer pessoa que discordasse ou questionasse sobre os documentos emitidos pelo “Ministério da Verdade”, o qual tinha a função de alterar os dados da história para manter a sociedade sobre o poderio de um partido político, ao ponto de os cidadãos serem reduzidos a objeto de manobra para servir o estado, mediante controle total.

¹³⁰ ORWELL, George. **1984**. Tradução Alexandre Hubner, Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

Algo que não parece distante da atualidade, a não ser pelo fato de que na obra 1984, a sociedade descrita era controlada exclusivamente pelo castigo e pelo medo do castigo¹³¹, ou seja, uma repressão visível. A história, contudo, tem mostrado um outro caminho com o uso de tecnologias nas mãos de grandes agentes da economia e política, a exemplo dos estudos acerca do fracasso das instituições democráticas.

David Runciman, em “Como a democracia chega ao fim”, ao enumerar os golpes de Estado existente no mundo, elenca que o golpe de estado clássico é aquele em que há uma sublevação armada para a tomada do Estado, e que se deixa claro que a democracia não está mais em vigor. Contudo, encontram-se em ascensão os golpes que buscam manter a aparência de que a democracia permanece intacta, como os denominados ‘golpes executivos’, em que ocupantes do poder suspendem o funcionamento das instituições democráticas, ou o golpe da ‘ampliação do poder executivo’, quando os ocupantes do poder desgastam as instituições democráticas sem chegar a derrubá-las¹³².

Assim, regimes totalitários vão conquistando adeptos, mascarados de bons propósitos, e perfilando os indivíduos para dizerem aquilo que desejam.

Hoje constata-se que é mais vantajoso um controle de persuasão subconsciente. Como remonta outra obra distópica, “Retorno ao Admirável mundo novo”, de Aldous Huxley, o qual aborda ser mais eficiente o controle da sociedade pelo fomento ao comportamento desejável mediante recompensas. Neste sentido, afirma o autor: “o controle quase perfeito exercido pelo governo é atingido pelo reforço sistemático do comportamento desejado, por muitos tipos de manipulação quase não violenta, tanto física quanto psicológica [...]”.¹³³

A obra de Huxley coincide com a sociedade atual que se reflete movida pelos *likes*, pela monetização de conteúdo e planejamento de *marketing* estratégico para conquistar o público. Pessoas viraram marcas, ao mesmo tempo em que marcas consagradas tem se humanizado, como a ‘Lu’, avatar da rede de lojas Magazine Luiza, reconhecida como influenciadora digital virtual da empresa, que consta com mais de 5 milhões de seguidores, na rede social do *Instagram*.

¹³¹ HUXLEY, Adous. **Retorno ao admirável mundo novo**. Tradução Fabio Fernandes. 1. ed. Rio de janeiro: Biblioteca Azul, 2021, p. 19.

¹³² RUNCIMAN, David. **Como a democracia chega ao fim**. São Paulo: Editora Todavia, 1ª ed. 2018, p. 42-43.

¹³³ HUXLEY, Aldous. **Retorno ao admirável mundo novo**. Tradução Fabio Fernandes. 1. ed. Rio de janeiro: Biblioteca Azul, 2021. p. 19-20.

Ressalta-se que o problema não é a tecnologia e os meios de comunicação, mas como tais mecanismos podem ser utilizados para interesses escusos, e como os indivíduos podem se resguardar ou participar dessa dinâmica sem que seus direitos fundamentais sejam violados. É o que demonstra Rodrigo Canto ao descrever a vulnerabilidade do consumidor no comércio eletrônico:

O consumidor, atualmente, está conectado 24 horas por dia, sendo as barreiras de sua privacidade obliteradas por um novo mundo interligado. [...] em que não há como manter-se fora do alcance dos olhares vigilantes de corporações privadas e agências governamentais, algo assustadoramente próximo do “Grande Irmão”, descrito por George Orwell em sua obra prima 1984. Cada movimento no ambiente virtual é capturado e armazenado em volumosos bancos de dados, perdendo-se o controle de quais informações estão sendo comercializadas no mercado da sociedade da informação¹³⁴.

Neste mesmo sentido, assevera Carlos Orsi¹³⁵ acerca do mundo atual hipermediatizado em que identifica todos como vulneráveis:

Numa economia baseada em atenção, onde o olhar do público é a mercadoria mais valiosa, a manipulação científica e deliberada de incentivos e afetos está em toda parte, e as novas gerações nem sequer veem problema nisso. Algoritmos detectam padrões em nossas andanças pelo mundo virtual (e, com GPS de nossos telefones, pelo mundo real também) e extrapolam o que deve ser mais fácil nos vender – as coisas de que não precisamos, mas que nos mantêm nos empregos que odiamos. Peças publicitárias quase que personalizadas, carregadas dos gatilhos emocionais certos para reduzir a resistência crítica do destinatário, bombardeiam nossas telas. Usados politicamente, esses instrumentos nos levam às doces mentiras em que queremos acreditar, apresentadas por canalhas com quem, infelizmente, nos identificamos e que “olham com sinceridade” para a câmera.

Os dados e informações pessoais possuem enorme relevância na economia, são, na verdade, a matéria-prima para a geração de riqueza, uma vez que a coleta e análise de informações a respeito das preferências dos titulares dos dados é matéria relevante para fornecedores de bens e serviços, além de outros setores, como a política, citados anteriormente. Uma das formas mais eficazes de captar informações é a *Internet*. É comum que quando alguém utiliza serviços gratuitos, como ferramentas de buscas na *Internet*, ou visita lojas virtuais, pesquisando determinados itens, horas depois o usuário receba propaganda direcionada com a pesquisa¹³⁶.

¹³⁴ CANTO, Rodrigo Eidelwein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico: reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 23.

¹³⁵ HUXLEY, Aldous. **Retorno ao admirável mundo novo**. Tradução Fabio Fernandes. 1. ed. Rio de Janeiro: Biblioteca Azul, 2021. p. 163.

¹³⁶ MARTINS, Marcelo Guerra; TATEOKI, Victor Augusto. Proteção de dados pessoais e democracia: *fake News*, manipulação do eleitor e o caso da Cambridge Anaytica. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**. Canoas, v.7, n.3, 2019, p. 139.

À luz da Constituição Federal de 1988, de maneira formal, apenas o consumidor encontra-se como necessitado constitucional¹³⁷, tal termo abarca, em suma, segundo Nilton Camargo, todos os indivíduos que se enquadram como hipossuficientes, ou que pertencem a grupos vulneráveis que se encontram em condição de discriminação social, econômica, cultural e política que têm seus direitos individuais, coletivos ou sociais violados diante de uma desigualdade.

Ressalta-se que hipossuficiência pode ser catalogada em três grupos: a hipossuficiência econômica, quando a pessoa não possui recursos financeiros suficiente para pagar as custas e despesas de um processo judicial, assim como de honorários advocatícios de advogado particular; a hipossuficiência jurídica definida devido à desigualdade jurídica em relação à parte contrária do processo; e hipossuficiência organizacional, que está atrelada à possibilidade da Defensoria Pública propor ações coletivas para a tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos para favorecer populações mais abastadas¹³⁸.

Conforme previsão constante do art. 5º, inciso XXXII, CF/88, *in verbis*: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”; e art. 170, inciso V, “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano, e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos, existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V- defesa do consumidor”. O legislador ordinário não somente erigiu os direitos do consumidor como direitos e princípios fundamentais, como também determinou a criação de um microssistema protetivo, instituído, pelo sistema brasileiro, na figura do Código de Defesa do Consumidor (CDC), sob a Lei nº 8.078/1990¹³⁹.

Na referida lei infraconstitucional, destaca-se o princípio da vulnerabilidade, nos termos do art. 4º, inciso I, do CDC, que estabelece, entre os princípios informadores da Política Nacional das Relações de Consumo, o “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo”, que pode ser considerado como núcleo fundante do próprio sistema protetivo do consumidor, visto que é por meio dessa norma que as

¹³⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 fev. 2021.

¹³⁸ CAMARGO, Nilton Marcelo de. O papel da Defensoria Pública na tutela dos direitos fundamentais dos necessitados e na consolidação da cidadania. **Revista Videre**, Dourados, v.07, n. 13, p. 49-62, jan./jun. 2015, p.57. Disponível em: https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/3930/pdf_268. Acesso em: 26 ago. 2022.

¹³⁹ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em 01 fev. 2021.

demais são direcionadas – criadas e interpretadas –, uma vez que a vulnerabilidade constitui presunção legal absoluta devido à disparidade fática existente entre os dois agentes econômicos da relação consumerista, quais sejam, consumidor e fornecedor. Salienta-se que na Lei Geral de Proteção de Dados não há expressa previsão acerca do princípio da vulnerabilidade do titular da proteção de dados pessoais.

Com fundamento na clara vulnerabilidade social em seu sentido mais amplo, o consumidor, além de outros segmentos sociais, é denominado de “necessitado constitucional”, pois a própria Constituição assim determinou quando destinou especial proteção para esses setores. O termo, ao longo da evolução jurisprudencial, sofreu mutação constitucional, para que não fosse interpretado tão somente no viés econômico, que, como consequência, excluiria demais indivíduos em situação de vulnerabilidade, e, portanto, também abrangidos pela proteção constitucional¹⁴⁰.

Nesse sentido, encontra-se o EREsp nº 1.192.577/RS¹⁴¹ do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que ampliou a abrangência do conceito de necessitados constitucionais. De relatoria da Ministra Laurita Vaz, ano de 2015, os Embargos de Divergência em Recurso Especial nos Embargos Infringentes debatiam a controvérsia relativa à legitimidade da Defensoria Pública para propor ação civil pública em defesa de direitos coletivos de consumidores idosos, com fundamento em reajuste abusivo do plano de saúde devido à faixa etária.

O supracitado julgado ressalta que a atuação da Defensoria Pública é para assistência jurídica, defesa dos necessitados econômicos, mas também, no auxílio dos necessitados jurídicos, que não são impreterivelmente aqueles indivíduos carentes de recursos econômicos¹⁴².

¹⁴⁰ BARLETTA, Fabiana Rodrigues; MAIA, Maurilio Casas. Idosos e Planos de Saúde: os necessitados constitucionais e a tutela coletiva via Defensoria Pública – Reflexões sobre o conceito de coletividade consumidora após a ADI 3943 e o EREsp 1192577. **Revista de Direito do Consumidor**, 2016, vol. 106, jul/ago, p.6.

¹⁴¹BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Embargos de Divergência em Recurso Especial 1192577/RS**. Disponível

em:<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402469723&dt_publicacao=13/11/2015>. Acesso em 01 fev. 2020.

¹⁴²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Embargos de Divergência em Recurso Especial 1192577/RS**. Disponível

em:<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402469723&dt_publicacao=13/11/2015>. Acesso em 01 fev. 2020.

Com relação ao mencionado alcance da expressão “necessitados”, em julgado paradigmático do REsp nº 1.264.116/RS¹⁴³, no ano de 2011, acerca da legitimidade da Defensoria Pública para tutela de interesses individuais homogêneos contra regra de edital de processo seletivo sobre transferência voluntária para Universidade Federal, em 2009, que previa condição essencial e critério de cálculo com base em nota média mínima no Enem. O Ministro Herman Benjamin, sobre a legitimidade ativa da Defensoria para propor ação civil pública em defesa de direitos difusos, ainda que individuais homogêneos, assim descreveu:

A expressão “necessitados” (art. 134, *caput*, da Constituição), que qualifica, orienta e enobrece a atuação da Defensoria Pública, deve ser entendida, no campo da Ação Civil Pública, em sentido amplo, de modo a incluir, ao lado dos estritamente carentes de recursos financeiros – os miseráveis e pobres –, os *hipervulneráveis* (isto é, os socialmente estigmatizados ou excluídos, as crianças, os idosos, as gerações futuras), enfim todos aqueles que, como indivíduo ou classe, por conta de sua real debilidade perante os abusos ou arbítrio dos detentores de poder econômico ou político, “necessitem” da mão benevolente e solidarista do Estado para sua proteção, mesmo que contra o próprio Estado. Vê-se, então, que a partir da ideia tradicional da instituição forma-se, no *Welfare State*, um novo e mais abrangente círculo de sujeitos salvaguardados processualmente, isto é, adota-se uma compreensão de *minus habentes* impregnada de significado social, organizacional e de dignificação da pessoa humana (grifos do autor)¹⁴⁴.

Dessa forma, os “necessitados constitucionais” devem ser compreendidos como aqueles setores sociais, que dentro da sociedade desigual e em face de poderes políticos e econômicos, encontram-se vulneráveis e carentes de atuação estatal positiva.

O consumidor é, no direito brasileiro, expressamente reconhecido como necessitado constitucional, e sua condição encontra-se primordialmente no conceito de vulnerabilidade, como já citado anteriormente.

No âmbito jurídico e consumerista, vulnerabilidade pode ser conceituado como um princípio que reconhece a qualidade ou condição do sujeito mais fraco da relação de consumo, levando em consideração a possibilidade de ser ofendido ou ferido, seja no aspecto físico, psíquico, ou econômico, por outro sujeito mais potente¹⁴⁵. No caso, o consumidor é o sujeito mais fraco em face do fornecedor. E de forma analógica, o titular

¹⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial 1264116/RS**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101565299&dt_publicacao=13/04/2012>. Acesso em 01 fev. 2020.

¹⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial 1264116/RS**. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101565299&dt_publicacao=13/04/2012. Acesso em 01 fev. 2020.

¹⁴⁵ MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do direito. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 125.

dos dados pessoais em detrimento do operador e agentes de tratamentos de dados. Tal como o empregado é hipossuficiente e o sujeito vulnerável da relação trabalhista em face do empregador.

E por que o enquadramento do titular dos dados como vulnerável e necessitado constitucional seria necessário? Primeiro porque a realidade fática demonstra que o titular dos dados é o sujeito mais fraco da relação, ademais, com tal reconhecimento, a própria criação de normas, interpretação de leis e aplicação do direito seriam realizadas para fins de atribuição de vantagem jurídica que buscasse equiparar as partes e suprir tal diferença.

Como aduz, Carmo e Guizardi¹⁴⁶, a mudança na condição de vulnerável é possível desde que o indivíduo possua ou seja apoiado para criar capacidades que influirão nessa relação. Portanto, é imperioso relatar que a vulnerabilidade não se trata apenas de uma condição natural, mas está relacionada também com situações e contextos, individuais e coletivos.

Além disso, a função do princípio é, sobretudo, social. Quando verificado o conceito de vulnerabilidade em relação às políticas públicas de saúde e assistência social, por exemplo, destacam Carmo e Guizardi¹⁴⁷, que se trata de um conceito em processo, sob o qual influem vários fatores:

O olhar para a integralidade dos sujeitos em situação de vulnerabilidade nada mais faz do que se alinhar à constatação de que estes sujeitos possuem demandas e necessidades de diversas ordens, possuem capacidades e se encontram em um estado de suscetibilidade a um risco devido à vivência em contextos de desigualdade e injustiça social. Assim, justiça e equidade na distribuição de riquezas, poder decisório e na estrutura de oportunidades são o horizonte para se romper com a ordem capitalista e buscar uma nova ordem societária, livre de discriminação e subalternizações.

Ao analisar jurisprudencialmente a tutela do melhor interesse do vulnerável, Vasconcelos e Maia, apresentam um campo concreto de incidência do referido princípio ressaltando àqueles vulneráveis implicitamente reconhecidos pela Constituição. É importante também, porque amplia a interpretação dos deveres protetivos, como a coibição à publicidade enganosa e inibição de outras práticas abusivas, a exemplo da publicidade direcionada ao consumidor com o uso de dados pessoais no ambiente eletrônico.

¹⁴⁶ CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Caderno de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 34, n. 3, mar/2018, p.6.

¹⁴⁷ CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Caderno de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 34, n. 3, mar/2018, p.9.

O princípio da tutela do melhor interesse do vulnerável tem fundamento constitucional implícito, com base na cláusula geral de inclusão do §2º, art. 5º da Constituição e da tutela da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, CF/88). E corresponde a efetivação de princípios constitucionais, tais como dignidade, solidariedade, igualdade real, justiça e liberdade, vinculando o intérprete da norma a observar os interesses dos segmentos vulneráveis a fim de promover igualdade e concreta proteção¹⁴⁸. Para tanto é imprescindível que tal proteção jurídica corresponda proporcionalmente às desigualdades, danos, riscos a que estão submetidos o vulnerável.

No âmbito da proteção de dados pessoais, o titular dos dados deve ser identificado como sujeito vulnerável, diante das variadas fraquezas próprias desse contexto. A exemplo da publicidade comportamental direcionada pelos agentes econômicos, que amplifica uma assimetria informacional, na qual o cidadão desconhece na completa extensão o uso e finalidades a que se darão às suas informações. E mesmo que a ele seja comunicado, não se garante que todo indivíduo compreenda aspectos técnicos do fluxo informacional, pelo que se verifica a vulnerabilidade em diversas perspectivas¹⁴⁹.

Mendes e Fonseca, ao analisarem o paradigma do consentimento, constatarem que há, ao menos, três insuficiências que impedem um regime de proteção de dados pessoais efetivo e material que visem assegurar ao titular de dados um verdadeiro controle do seu fluxo informacional de dados pessoais¹⁵⁰.

A primeira é quanto às limitações cognitivas do titular dos dados, visto que nem sempre o titular compreende a avaliação necessária a ser feita para verificar riscos e prejuízos que poderão advir de seu consentimento¹⁵¹.

A segunda insuficiência advém da assimetria de poderes existente na relação entre o titular dos dados e os agentes de tratamento, pois é comum um quadro de vulnerabilidade, em que o titular por vezes não possui de fato uma autonomia decisória,

¹⁴⁸ VASCONCELOS, Fernando A; MAIA, Maurilio Casas. A tutela do melhor interesse do vulnerável: uma visão a partir dos julgados relatados pelo Min. Herman Benjamin (STJ). **Revista de Direito do Consumidor**, ano 25, vol. 103, p. 243-271, jan-fev/2016, p. 249.

¹⁴⁹ BIONI, Bruno. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, 155-157.

¹⁵⁰ MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares. Proteção de Dados para além do consentimento: tendências de materialização. In **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**, DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, coords. 2 reimp. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 78.

¹⁵¹ MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares. Proteção de Dados para além do consentimento: tendências de materialização. In **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**, DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, coords. 2 reimp. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 80.

seja porque os termos de política de privacidade não são transparentes, ou porque os termos negociais estão em uma lógica binária de consentir ou não consentir, não deixando outras opções, o que leva o titular a consentir, confirmando tal opção, sob pena de não desfrutar do serviço almejado¹⁵².

E a terceira insuficiência baseia-se na impossibilidade de gerenciar individualmente os riscos no momento da coleta de dados, pois diante da escalada no processamento da informação, e da inovação tecnológica, torna-se cada vez mais possível agregar informações, cruzá-las e (re)utilizá-las de forma que se torna improvável que o indivíduo tenha total e amplo conhecimento para gerenciar, no momento da coleta, o futuro de suas informações¹⁵³.

Assim, o reconhecimento da (hiper) vulnerabilidade do titular dos dados tem o condão de direcionar a proteção jurídica para aqueles que se encontram em uma posição desfavorecida. Lima e Medeiros Neto aduzem que a hipossuficiência é evidenciada na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), no art. 42, §2º, quando preconiza que o juiz poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando verificar a hipossuficiência para produção de prova ou quando a produção de prova resultar onerosa¹⁵⁴.

Assim, é possível identificar que os usuários das tecnologias digitais se encontram em desvantagem quanto à direção dos dados pessoais, e para tentar equilibrar essa dinâmica, a LGPD previu o consentimento como um mecanismo com o objetivo de proporcionar o domínio dos dados pelo próprio usuário.

Contudo, na prática, tal técnica é controversa, mostrando-se insuficiente, isto porque o titular não detém todas as informações suficientes para que lhe seja proporcionada uma avaliação satisfatória do uso de dados. O que ocorre quando sua liberdade de escolha é reduzida em detrimento da necessidade de permitir o acesso as informações pessoais, e quando se utiliza o *Big Data* para tratar e analisar os dados, não

¹⁵² MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares. Proteção de Dados para além do consentimento: tendências de materialização. In **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**, DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, coords. 2 reimp. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 81.

¹⁵³ MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares. Proteção de Dados para além do consentimento: tendências de materialização. In **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**, DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, coords. 2 reimp. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 83.

¹⁵⁴ LIMA, Aires David; MEDEIROS NETO, Elias Marques. A eficiência do consentimento frente à (hiper) vulnerabilidade informacional no contexto protetivo da LGPD. **Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça**, v. 9, n.13, jan.-jun./2022 p. 240.

antecipando da maneira devida as possibilidades de uso ou o próprio valor dos dados¹⁵⁵. Em todas essas situações, o titular dos dados encontra-se em uma posição de (hiper) vulnerabilidade.

3. 4 Os conflitos contemporâneos da sociedade para além das fronteiras nacionais: a influência do modelo europeu na proteção de dados pessoais no Brasil

Um dos efeitos que adveio com a globalização foi a massificação do comércio de dados, e a sua relação transfronteiriça, pelo que implicou, em âmbito global, na necessidade de regulação de dados, como já apontado em páginas anteriores. Assim, impulsionado por diversos fatores, intensificou-se o debate sobre a proteção jurídica de dados pessoais no âmbito nacional, mas em especial, de organismos internacionais, na Europa e nos Estados Unidos. E acompanhando o quadro normativo global, o Brasil promulgou a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, que possui forte influência do modelo europeu, motivo pelo qual serão tecidos alguns apontamentos sobre o Regulamento 679/2016.

O modelo europeu é considerado incipiente, porém denso ao tratar de maneira pormenorizada sobre a proteção de dados pessoais, com 173 “considerandos” e 99 artigos, tornando-se praticamente um código de proteção de dados pessoais.

A União Europeia, desde 25 de maio de 2018, disciplina a proteção jurídica dos dados pessoais pelo Regulamento 679/2016, que revogou a Diretiva 95/46 com a justificativa de estabelecer maior uniformidade na proteção de dados entre os países da Europa, o que não era obtido com a Diretiva, que dependia de regulamentação interna conforme a liberalidade de cada país¹⁵⁶. A diretriz nuclear do Regulamento 679 consiste em tratamento de dados concomitantemente com progresso econômico, estímulo ao desenvolvimento do comércio, bem como promoção do bem-estar humano¹⁵⁷.

¹⁵⁵ LIMA, Aires David; MEDEIROS NETO, Elias Marques. A eficiência do consentimento frente à (hiper) vulnerabilidade informacional no contexto protetivo da LGPD. **Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça**, v. 9, n.13, jan.-jun./2022, p. 242-243.

¹⁵⁶ BESSA, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p.57.

¹⁵⁷ BESSA, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 58.

Além disso, a referida norma embora com o intuito de proteção dos dados pessoais, não o considera direito absoluto. Logo, pode ser limitado e ponderado em análise com outros direitos, bem como limitado conforme vontade do titular do direito, desde que observado o consentimento informado¹⁵⁸.

Por fim, acerca das noções gerais do Regulamento 679, é importante salientar característica própria do modelo europeu com a presença de autoridade de controle, independente, com poderes de investigação, intervenção, entre outras providências de cunho fiscalizatório¹⁵⁹.

O art. 1º do Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) da União Europeia traz como diretriz a proteção das pessoas individuais no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e regras relativas à circulação de dados pessoais.¹⁶⁰

Acerca dos antecedentes históricos de um regulamento de proteção de dados pessoais na União Europeia, não é possível situar seu início, embora 1970 tenha sido um marco, quando a Alemanha, no Estado de Hesse, aprovou a primeira lei de proteção de dados do mundo, reação legislativa diante das mudanças promovidas pelas tecnologias da informação e pelo processamento automatizado de dados¹⁶¹.

Outro grande marco foi uma decisão do Tribunal Constitucional Federal (TCF) alemão, em 1983, que atribuiu pela primeira vez a proteção de dados pessoais relacionada à uma dimensão de direito constitucional e de direitos humanos, e que fixou pioneiramente as primeiras diretrizes sobre o tema, que foram importantes para a formulação da legislação europeia atual, que podem ser exemplificados pela necessidade do consentimento, da finalidade predeterminada do uso de dados, além da importante criação de uma autoridade de fiscalização independente¹⁶².

A RGPD estabelece duas linhas de abordagens de regulamentação: (i) o direito de proteção de dados pessoais é referente à tecnologia, e por isso, deve-se perceber em tempo hábil os riscos da tecnologia à segurança das informações; (ii) e que o direito de proteção

¹⁵⁸ BESSA, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo**: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 59.

¹⁵⁹ BESSA, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo**: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 60.

¹⁶⁰ UNIAO EUROPEIA. **Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR)**. Disponível em: <<https://gdpr-info.eu/art-9-gdpr/>>. Acesso em: 16 jul. 2020.

¹⁶¹ DÖHMANN, Indra Spiecker Gen. A proteção de dados pessoais sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. In **Tratado proteção de dados pessoais**. 2020, p. 98.

¹⁶² DÖHMANN, Indra Spiecker Gen. A proteção de dados pessoais sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. In **Tratado proteção de dados pessoais**. 2020, p. 98-99.

de dados está intrinsecamente ligado à proteção da personalidade, portanto, deve preservar a autonomia, liberdade e autodeterminação do indivíduo¹⁶³.

Rabaioli e Lopes destacam três aspectos de convergência entre a RGPD e a LGPD: princípios elencados pelas legislações, o modelo *ex-ante* de proteção, e o papel da *accountability*. As duas legislações elencam princípios basilares que devem nortear o tratamento de dados, especificando limitações e viabilizando ao titular as condições necessárias para controlar o fluxo de suas informações. Além disso, ambos os regulamentos expressam a exigência de que haja uma base legal, em que o controlador se fundamente para tratar lícitamente os dados¹⁶⁴.

Na lei europeia há seis bases legais: (1) consentimento; (2) execução de um contrato; (3) obrigações jurídicas; (4) defesa de interesses vitais; (5) exercício de funções de interesse público ou exercício de autoridade pública; e (6) legítimo interesse; e na brasileira, além das que estão contidas no sistema europeu, restou previsto outras quatro possibilidades, constantes do art.7º da mencionada lei: para realização de estudos por órgão de pesquisa; exercício regular de direitos em processo judicial; tutela da saúde, e a proteção do crédito¹⁶⁵.

O terceiro ponto é o que exige, mediante a utilização de ferramentas específicas, a comunicação de um tratamento de dados, capaz de potencialmente causar riscos aos titulares. Tais ferramentas são denominadas de relatórios de impacto a proteção de dados pessoais, que consiste em uma documentação, na qual sejam descritos os processos de tratamento de dados pessoais que podem gerar riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais, bem como que estabeleça mecanismos de mitigação de risco¹⁶⁶.

¹⁶³ DÖHMANN, Indra Spiecker Gen. A proteção de dados pessoais sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. In **Tratado proteção de dados pessoais**. 2020, p.101-102.

¹⁶⁴ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da lei geral de proteção de dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In **Lei geral de proteção de dados: aspectos relevantes**. MENKE, Fabiano; DRESCH, Rafael de Freitas Valle. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 25.

¹⁶⁵ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da lei geral de proteção de dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In **Lei geral de proteção de dados: aspectos relevantes**. MENKE, Fabiano; DRESCH, Rafael de Freitas Valle. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 26.

¹⁶⁶ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da lei geral de proteção de dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In **Lei geral de proteção de dados: aspectos relevantes**. MENKE, Fabiano; DRESCH, Rafael de Freitas Valle. São Paulo: Editora Foco, 2021, p. 26.

4 OS DESAFIOS DIANTE DA ARQUITETURA DO MERCADO DE DADOS E A REGULAMENTAÇÃO DA PROTEÇÃO DE DADOS NO BRASIL À LUZ DO DIÁLOGO INTERNACIONAL

O presente capítulo busca analisar a regulação de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro sob o diálogo entre judicial internacional e o diálogo entre fontes, a fim de alcançar uma perspectiva global sobre a proteção de dados pessoais.

Além de perpassar por um esboço histórico-legislativo acerca da evolução normativa nacional sobre o sistema de proteção de dados pessoais. Ademais, é no presente capítulo que se realiza um recorte do estudo na análise do superendividamento da região norte sob a perspectiva do mercado informacional e sistema de proteção ao crédito, o que enseja, como a seguir será visto, em um fluxo de dados sem o conhecimento do titular dos dados.

4.1 A influência do constitucionalismo moderno no diálogo judicial internacional e no diálogo das fontes no âmbito da proteção de dados pessoais

A sociedade contemporânea, em meados do século XX, teve sua dinâmica social alterada pelo fenômeno da globalização, que não somente trouxe contornos econômicos, mas também culturais, políticos, jurídicos e sociais. Com isso, temas que anteriormente eram restritos a limites territoriais, ultrapassaram as fronteiras do Estado, assim, como os conflitos modernos que suscitaram a necessidade da conversação internacional entre cortes, como no caso da proteção de dados pessoais.

A história do constitucionalismo está consubstanciada em variados momentos de transição da sociedade, um dos principais foi marcado pelas revoluções liberais do século XVIII e o início do que se denominou constitucionalismo moderno. No entanto, com conflitos contemporâneos que estimulam a conversação do direito para além das fronteiras nacionais, questiona-se se há uma crise constitucional ou se o constitucionalismo moderno tem direta relação com o diálogo judicial internacional e se o influencia para a proteção dos direitos fundamentais em múltiplos níveis.

Para o autor Vitor Soliano¹⁶⁷, a teoria do jusnaturalismo é a base do direito que fundamenta o constitucionalismo moderno, haja vista que é mediante essa teoria que se reconhece o direito natural do homem como universal, e que quando descoberto, torna-se também o desenvolvedor e limitador do direito legislado.

Na formulação da ciência do direito, a dicotomia entre jusnaturalismo e juspositivismo perfila os estudos da matéria, pois colocam em contraposição dois pontos importantes: o valor e a validade da norma. Enquanto para os jusnaturalistas norma e valor estão intrinsecamente juntos, logo se uma norma é injusta, conseqüentemente é inválida. Os juspositivos defendem que norma válida é aquela que se adequou ao ordenamento jurídico fundado pelo Estado. Além disso, o jusnaturalismo também evidencia outras duas importantes abordagens, o direito objetivo e o direito natural, o primeiro atrelado ao conhecimento da realidade sem avaliá-la, enquanto o segundo tem fundamento na subjetividade humana, logo no valor e sua influência pelos elementos histórico-culturais da humanidade¹⁶⁸.

Conforme Norberto Bobbio, é possível destacar seis critérios de distinção entre o direito positivo e o direito natural. O primeiro critério é o da universalidade, enquanto o direito natural é válido em todo lugar, o direito positivo está adstrito a algumas localidades. Outro critério é o da mutabilidade, o direito natural é imutável, em contraposição ao direito positivo que pode variar com o tempo. A terceira distinção é quanto à fonte, o direito natural proviria da natureza e o direito positivo seria formulado pela vontade política do povo¹⁶⁹.

O quarto critério é sobre a forma de conhecimento do direito, em que o direito natural estaria atrelado a uma concepção racionalista, na qual os homens conheceriam seus deveres morais mediante a razão ética, e no âmbito geral, uma razão filosófica, o direito positivo, por sua vez, apenas seria conhecido pela promulgação de terceiros. O quinto critério refere-se ao objeto, os comportamentos regulados pelo direito natural são bons ou maus por si mesmos, mas o direito positivo é indiferente a isso. Por fim, acerca

¹⁶⁷ SOLIANO, Vitor. **Jurisdição Constitucional e Transnacionalidade do Direito**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 18.

¹⁶⁸ SILVA FILHO, Antonio João da. **A era do direito positivo**. Reflexões sobre Política, Estado, Sociedade e Direito (2019), p. 88. Disponível em: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:BR+content_type:4/jusnaturalismo+racionalista/p3/WW/vid/812953889/graphical_version. Acesso em: 12 jan.2020.

¹⁶⁹ BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Traduzido por Márcio Pugliesi, Edison Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006, p. 22-23.

da valoração das ações, enquanto o direito natural estabelece o que é bom, o direito positivo delinea o que é útil¹⁷⁰.

Com base nessas distinções, pode-se compreender que o jusnaturalismo não está atrelado a uma subsunção legal ou limitado aos mandamentos de um texto promulgado pelo Estado, mas vai além, ao verificar a existência de direitos naturais, que estão intrinsecamente ligados ao homem, e que por isso devem ser observados em âmbito nacional e internacional, inclusive pelos diversos organismos, como o estatal. É nesse sentido a afirmação de Norberto Bobbio de que, ainda no século XVIII, o direito natural encontra-se vivo e floresce não apenas no plano teórico, como no prático, quando o pensamento jusnaturalista influencia a formação da Constituição americana e das Constituições da Revolução Francesa¹⁷¹.

À luz da doutrina de Ferdinand Lassalle, a essência da Constituição de um país é a soma dos fatores reais do poder que regem uma nação, que quando escritos em uma folha de papel tornam-se verdadeiramente direito, ou seja, instituições jurídicas contra as quais ninguém poderá atentar, sob pena de punição¹⁷².

Ainda para o autor, todos os países, em algum momento da história possuem ou possuíram uma constituição real e efetiva, como exemplo cita que mesmo antes da revolução francesa, a nobreza assentava seu direito de cobrar impostos do povo, ainda que não escrito em nenhuma folha de papel¹⁷³.

Nos Estados Modernos, surgem as constituições escritas, com o objetivo de estabelecer em forma de documentos as instituições e os princípios do governo vigente, questiona o autor de onde provém a aspiração de possuir uma constituição escrita, e sua resposta encontra-se na mudança que ocorre mediante a transformação dos fatores reais do poder¹⁷⁴. Os quais podem ser verificados em três momentos cruciais da história: Constituição Feudal, Absolutismo e Revolução Burguesa.

¹⁷⁰ BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Traduzido por Márcio Pugliesi, Edison Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006, p. 22-23.

¹⁷¹ BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Traduzido por Márcio Pugliesi, Edison Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006, p. 42.

¹⁷² LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 17-18.

¹⁷³ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 25-26.

¹⁷⁴ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 27-28.

Enquanto na Idade Média, a Constituição Feudal era formulada sob o domínio de um rei e sua associação à destacada nobreza que detinha um aparato bélico¹⁷⁵. Na era do Absolutismo, com o início da indústria e o progresso do comércio, as vilas foram transformadas em cidades, e concomitantemente nasceu a classe dos burgos, assim como foram desenvolvidos os grêmios das cidades, o que promoveu a circulação de dinheiro, formação de capitais e de riqueza. Como consequência, a princípio, o rei se beneficiou com os subsídios dos burgueses e dos grêmios, o que diminuiu as prerrogativas da nobreza e deu ensejo à monarquia absolutista¹⁷⁶.

Posteriormente, adveio a revolução burguesa, fomentada pelo crescimento econômico da burguesia, que se viu também como uma potência política, e em face do aumento da riqueza social, passou a contestar sua submissão ao poderio do rei, e suplantar suas vontades¹⁷⁷. Assim, Lassalle conclui que uma constituição escrita somente será boa e duradoura quando corresponder à constituição real e tiver como fundamentos de sua existência, os fatores reais do poder que regem o país¹⁷⁸.

Para José Afonso da Silva, uma constituição é sempre a constituição de um objeto conforme o seu modo de ser, no caso, a constituição dos objetos do mundo físico envolve sua estrutura interna e uma forma externa. Enquanto que os objetos do mundo cultural têm sua constituição distinta porque para a sua formulação há um elemento diferenciador acrescido, o espírito humano¹⁷⁹. Dessa forma, como objetos culturais envolvem aspectos humanos, a constituição do mundo cultural sofre a influência desse impacto.

Os elementos clássicos, que deram origem à constituição escrita e intitularam o que seria o constitucionalismo moderno, surgiram na Idade Média com a busca pela garantia dos direitos fundamentais pautados na ideia de igualdade e liberdade. Essa transformação da sociedade adveio com a passagem da história feudal para a burguesa, da contradição entre o senhor e o servo da gleba, e o nascimento dos aglomerados burgueses, que com as corporações de ofício fomentaram a indústria e o comércio da época. Nesse liame, a atividade de comércio deu ensejo à liberdade, para que os burgueses

¹⁷⁵ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 29.

¹⁷⁶ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 30-31.

¹⁷⁷ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 31-32.

¹⁷⁸ LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 33.

¹⁷⁹ SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 49.

pudessem dispor de forma mais autônoma do seu trabalho e personalidade. Com a industrialização advieram também a exploração do trabalho de mulheres e crianças, e as horas demasiadas de serviço, alguns dos fatores que fomentaram insurreições operárias e reivindicações em prol de igualdade¹⁸⁰.

Mediante esse contexto, o povo passou a constituir a Assembleia e formar o Terceiro Estado, mas que logo em seguida foi extinto pela monarquia absoluta em meados do século XVI, em que o Estado moderno teve como primeira manifestação o Estado absolutista¹⁸¹. No entanto, a força revolucionária que não mais se conformava com a subjugação do governante foi se fortalecendo com o objetivo de refundar a ordem política e social para a garantia de direitos estruturais, no âmbito da revolução francesa, assim como de limitação dos poderes do governante na reestruturação da organização do poder, com a revolução americana.

Como abordado em linhas precedentes, a revolução francesa teve sua primeira fase no período de 1789 a 1792, que em virtude da crise financeira do reino, foi marcada pela liquidação do Antigo Regime e pela criação do que poderia ser considerado “o estado de direito burguês”, estruturado por uma monarquia constitucional e parlamentar¹⁸².

A revolução americana teve como motivo primordial a libertação das treze colônias britânicas de suas raízes colonizadoras, o que resultou na declaração de sua independência, em 1776, e na promulgação da Constituição Americana, que rompeu com alguns pilares da civilização ocidental, tais como, o Estado unitário, a figura da nobreza, ligações entre o Estado e a Igreja, e também com o que se denominou de sociedade das “ordens”¹⁸³.

O constitucionalismo americano com as suas seções acerca da organização do Estado e da proteção das liberdades civis, também trouxe em seu bojo duas instituições pioneiras, a fiscalização da compatibilidade entre a legislação federal e estadual com a constituição e o *impeachment* do Poder executivo¹⁸⁴. No que tange à primeira, ela trata da supremacia da constituição, que conforme Vitor Soliano, pode ser abordada por dois aspectos: o material e o formal, o primeiro refere-se às normas de seu texto, e o segundo,

¹⁸⁰ SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 62.

¹⁸¹ SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014, p.64.

¹⁸² CAENESEM, R.C. van. **Uma introdução histórica ao direito constitucional ocidental**. Tradução de Alexandre Vaz Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, p. 212.

¹⁸³ CAENESEM, R.C. van. **Uma introdução histórica ao direito constitucional ocidental**. Tradução de Alexandre Vaz Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, p. 212.

¹⁸⁴ CAENESEM, R.C. van. **Uma introdução histórica ao direito constitucional ocidental**. Tradução de Alexandre Vaz Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, p. 194.

trata do fundamento de validade das normas com o respectivo ordenamento jurídico¹⁸⁵. Em suma, a supremacia constitucional se impõe pela rigidez constitucional e o controle de constitucionalidade.

Assim, é possível verificar que a constituição escrita teve inspiração em princípios democráticos, como na proteção fundamental do cidadão de ter a certa previsão de seu direito documentalmente escrito e de saber quais são seus direitos invioláveis. Ademais, comprovando a relação anteriormente feita entre o jusnaturalismo, as revoluções francesas e o constitucionalismo moderno, afirma Caenegem que a revolução americana tem suas raízes nos elementos do Iluminismo, da crença no progresso e no direito natural¹⁸⁶.

Como abordado, o movimento constitucional que formulou o constitucionalismo moderno tem base em diversas localidades e nos mais variados contextos históricos, geográficos e culturais. E com isso, pode-se designar seu conceito, segundo José Canotilho¹⁸⁷, como:

[...] o movimento político, social e cultural que, sobretudo a partir de meados do século XVIII, questiona nos planos político, filosófico e jurídico os esquemas tradicionais de *domínio político*, sugerindo, ao mesmo tempo, a invenção de uma nova forma de ordenação e fundamentação do poder político. Este constitucionalismo, como o próprio nome indica, pretende opor-se ao chamado *constitucionalismo antigo*, isto é, o conjunto de princípios escritos ou consuetudinários alicerçados da existência de direitos estamentais perante o monarca e simultaneamente limitadores do seu poder (*grifos do autor*).

Dessa forma, o constitucionalismo moderno é aquele que mediante um documento escrito conjuga as declarações de liberdades do homem, direitos fundamentais e suas garantias, e estabelece os limites do poder político, pensado para eliminar os privilégios político-sociais que outrora existiram, e também emergir uma constituição construída de forma racional mediante um poder específico, denominado de poder constituinte¹⁸⁸.

José Canotilho explica ainda o constitucionalismo moderno por meio de três modelos de compreensão: o modelo historicista, o modelo individualista e o modelo “nós, o povo”. O primeiro tem como dimensões caracterizadoras a garantia dos direitos à liberdade, a estruturação corporativa desses direitos aos indivíduos e sua regulação

¹⁸⁵ SOLIANO, Vitor. **Jurisdição Constitucional e Transnacionalidade do Direito**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, 28-29.

¹⁸⁶ CAENEGEM, R.C. van. **Uma introdução histórica ao direito constitucional ocidental**. Tradução de Alexandre Vaz Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009, p. 208.

¹⁸⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 51.

¹⁸⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 52-53.

mediante contratos de domínio. Como consequências, esses apontamentos levaram para o constitucionalismo ocidental, a liberdade como direitos subjetivos de todos, abrangendo a segurança da pessoa e de seus bens, além disso, a garantia de liberdade deu ensejo à criação de um processo justo regulado por lei, que deveriam ser interpretadas pelos juízes, responsáveis pela sedimentação do direito comum dos ingleses, e por fim, a representação e soberania parlamentar ganham status constitucional para o equilíbrio do governo¹⁸⁹.

O modelo individualista adveio da revolução francesa e buscou por uma nova ordem social com o intuito de aclarar os direitos naturais dos indivíduos, e fundar uma nova ordem política, com suas diretrizes delimitadoras, a ser elaborada por uma figura autônoma e independente, o que se denominou de poder constituinte originário¹⁹⁰.

E o modelo “nós, o povo” retratou a luta da independência dos americanos em prol de sua liberdade, mas com a diferença em relação aos outros modelos quanto ao poder judicial que foi elevado a defensor da constituição e dos direitos e liberdades mediante a fiscalização da validade da norma com o *judicial review*¹⁹¹.

Após a II Guerra Mundial, a decisão constitucional adquiriu importância para garantia de direitos civis básicos de cidadãos e de grupos minoritários contra o governo autoritário de alguns Estados e até o descaso de órgãos políticos no âmbito federal. Assim, cortes e processos constitucionais foram criados para que a máquina judiciária se tornasse acessível para as vítimas do abuso governamental e pudesse conter tal abuso¹⁹². Essa época também foi fundamental para a revolução constitucional dos direitos humanos e para a formação do direito internacional público.

Assim, para Vitor Soliano “[...] a proteção e garantia de direitos fundamentais faz parte do ideário constitucionalista moderno desde a sua origem”¹⁹³. Dessa forma, o processo de transnacionalização ou diálogo judicial entre cortes internacionais é promovido pelo constitucionalismo moderno, cujos fundamentos estão na defesa dos direitos fundamentais e limitações do poder político, o que tem sido crucial para o fomento dessa concepção pelos Estados nacionais e para o campo internacional.

¹⁸⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 55-56.

¹⁹⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 57-58.

¹⁹¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 60.

¹⁹² CAPELLETTI, Mauro. Repudiando Montesquieu? A Expansão e a Legitimidade da “Justiça Constitucional”. Tradução por Fernando de Sá. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 20, out. 2001, p. 264-265.

¹⁹³ SOLIANO, Vitor. **Jurisdição Constitucional e Transnacionalidade do Direito**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 73.

Não há, portanto, uma crise do constitucionalismo, mas uma forte relação entre o constitucionalismo moderno e o diálogo judicial entre cortes internacionais fomentado, sobretudo, pelo fenômeno da globalização, o que dá ensejo à necessidade de uma observância de questões que alçam caráter transnacional na sociedade mundial contemporânea e requerem atenção, como o caso da proteção de dados pessoais.

A transnacionalidade pode ser vista em diversas vertentes, política, econômica, jurídica, como consequência do fenômeno da globalização, porém, busca encontrar espaços comuns entre os Estados para o tráfego de questões semelhantes, pautados no diálogo democrático e consensual¹⁹⁴. Para Solano, as interações judiciais, no âmbito constitucional, entre países devem ocorrer mediante a interlocução e o engajamento, sem uma teoria que vincule tais precedentes, mas que não os ignore¹⁹⁵.

Embora também não exista uma teoria transnacional do direito voltada especificamente no tema do direito civil e do direito do consumidor, é possível verificar que as interações internacionais em diversas áreas da sociedade estão criando a necessidade também de interações judiciais que possam suprir os mais variados conflitos. O que tem dado origem à formação de conceitos sobre inúmeros temas e suscitado debates embrionários, como o da proteção transnacional de dados.

O diálogo judicial internacional tem por fundamento resguardar direitos fundamentais no âmbito transnacional, mecanismo fomentado especialmente pelo pós-segunda guerra mundial e a necessidade da proteção internacional dos direitos humanos. Nesse liame, a proteção transnacional de dados que tem reflexo nos direitos fundamentais em face da sua influência no direito da personalidade da pessoa humana recebe observância, em especial, pelo processo de globalização, que transformou as relações da sociedade. Dito isto, o presente tópico tem por objetivo definir o diálogo judicial internacional e sua contribuição na proteção transnacional dos dados pessoais.

Anne Marie Slaughter apresenta três formas de comunicação transjudicial: (1) a comunicação horizontal; (2) a comunicação vertical; (3) e a comunicação vertical-horizontal. A primeira é a praticada entre tribunais que se encontram no mesmo nível ou

¹⁹⁴ GUIMARÃES, Isaac Sabbá; AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Direito e Transnacionalidade: aspectos destacados para uma fundamentação teórica a partir do pensamento de Boaventura de Sousa Santos**, 2009, p. 14. Disponível em: https://app.vlex.com/#WW/search/*/Direito+e+Transnacionalidade%3A+aspectos+destacados+para+uma+fundamenta%C3%A7%C3%A3o+te%C3%B3rica+a+partir+do+pensamento+de+Boaventura+de+Sousa+Santos./WW/vid/69068924. Acesso em 08 jul. 2019.

¹⁹⁵ SOLIANO, Vitor. **Jurisdição Constitucional e Transnacionalidade do Direito**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 49.

status, nacionais e nacionais ou supranacionais e supranacionais. Enquanto a segunda é aquela em que a comunicação acontece entre tribunais de níveis distintos, ou seja, tribunais nacionais e supranacionais. Por sua vez, a terceira comunicação pode ser manifestada de duas outras formas, quais sejam, quando os estados repercutem decisões supranacionais; ou quando normas advindas de jurisdições nacionais sejam propagadas em nível de tribunais supranacionais¹⁹⁶.

E estabelece três atributos comuns sobre as diversas formas de comunicação transnacional: (1) tribunais como autores internacionais autônomos; (2) tribunais como autoridade persuasiva; (3) tribunais dotados de identidade e metodologia comum. O primeiro traz como característica uma independência judicial a nível internacional dos tribunais, trazendo-os como protagonistas de seus sistemas. O segundo atributo é aquele que enfatiza a identidade judicial pelos seus mecanismos de influência cogente, despida de uma obrigação meramente pela figura de autoridade. O último atributo traz a lume a percepção de uma identificação comum de tribunais que se encontram em uma mesma localidade, com um perfil semelhante acerca de suas atividades, funções e modos¹⁹⁷.

Segundo Marcelo Neves, a multiplicidade de ordens distintas dentro de um sistema jurídico não implica o seu isolamento. Além disso, essas relações de entrada e saída de interpretação também não é algo novo. Pois, desde o direito internacional clássico e o direito estatal, conforme o Tratado de Westáfia, a incorporação de normas internacionais ocorre com base no instituto da ratificação. Enquanto que a nova forma de diálogo das pluralidades jurídicas independe de uma intermediação políticas com base em tratados jurídico-internacionais, bem como legislação estatal¹⁹⁸.

Ademais, esse novo entrelaçamento entre essas ordens jurídicas diversas tem sido fomentado pelo que Marcelo Neves denomina como pontes de transição, ou seja, seus centros de resoluções jurídicas, juízes e tribunais. O que leva o autor à conclusão de que o sistema jurídico é multicêntrico, pois na perspectiva do que se considera o centro de uma ordena jurídica, o centro de outra ordem jurídica formará a sua periferia¹⁹⁹.

Ademais, essa relação entre os diversos centros de sistemas jurídicos múltiplos forma o que se denomina de “conversação” ou “diálogo” entre cortes, que podem ocorrer

¹⁹⁶ SLAUGHTER, Anne-Marie. *A typology of transjudicial communication*, In: **University of Richmond Law Review**, 1994, p. 14.

¹⁹⁷ SLAUGHTER, Anne-Marie. *A typology of transjudicial communication*, In: **University of Richmond Law Review**, 1994, p.28.

¹⁹⁸ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2009, p. 116.

¹⁹⁹ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2009, p. 117.

tanto no caráter supranacional e internacional. Além disso, vale salientar que nem todo diálogo entre ordens jurídicas está atrelado ao entrelaçamento entre tribunais, mas pode tratar-se de uma reinterpretação que a ordem jurídica adstrita a um respectivo tribunal realizou utilizando como parâmetro sentidos normativos de outras ordens jurídicas²⁰⁰.

Sobre a influência da globalização no direito constitucional interno, Mark Tushnet a considera inevitável, pois leva em consideração que a globalização é um fenômeno histórico que promove mudanças em diversos aspectos da sociedade, como o econômico, jurídico e social. Por tais motivos, nessa confluência e interconexão de diversos contextos históricos nacionais a níveis internacionais promove também uma visão de globalização do direito constitucional interno²⁰¹.

O autor defende, dessa forma, que interações pessoais entre juízes constitucionais podem influenciar outros juízes a utilizar soluções comuns para problemas comuns. Por isso interações judiciais transnacionais podem efetivar o compartilhamento de uma mesma tradição com diversas ordens constitucionais que compartilham dos mesmos tipos de problema, sobretudo no âmbito de efetivação dos direitos fundamentais. Ademais, o autor considera tal prática inevitável em vista do processo ascendente da globalização que movimentava diversos aspectos nacionais e internacionais atrelados como o capital econômico e humano.

De toda forma, a utilização do diálogo entre cortes possibilita a expansão de horizontes que não poderiam ser vistos se não fossem comparadas com outras ordens jurídicas, além disso, proporciona o aprimoramento do raciocínio e da argumentação jurídica. Amplia possibilidade para resolução de casos que podem ser considerados de difícil resolução por aquela circunscrição, e também potencializa a perspectiva e contextos de sua realidade se comparada com a de outras ordens, e em especial, possibilita a mudança de paradigma, desde que em cotejo com as peculiaridades socioculturais daquela localidade.

Nessa mesma seara, advém o “Diálogo” das Fontes, enfatizada por Erik Jayme no curso ministrado na academia de Haia, em 1995, no qual tratou sobre a pluralidade das fontes, oriunda do direito pós-moderno, que requer a coordenação das leis no interior do sistema jurídico. Neste caso, busca-se a harmonia das fontes e não exclusão pelos critérios

²⁰⁰ NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2009, p. 117-118.

²⁰¹ TUSHNET, Mark. *The inevitable Globalization of Constitutional Law*, In: **Harvard Law School. Public Law & Legal Theory Working Paper Series**, 2009, p. 989. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1317766>. Acesso em: 22 dez. 2019.

tradicionais de resolução de antinomias. Assim, Erik Jayme busca a coordenação das fontes, que advém de uma aplicação simultânea, coerente e coordenada das fontes legislativas, que aponta para uma coexistência das normas²⁰².

Assim, pondera Amaral Júnior:

O “diálogo” das fontes é útil, também, para a realização da justiça concreta, entendida como a estipulação do valor que organiza as relações sociais e define o que é legítimo em determinado momento histórico. Esse fato se verifica, especialmente, quando uma das normas que dialoga apresenta conteúdo variável, vago ou indeterminado, sendo necessário, por isso, recorrer às valorações internacionais predominantes para garantir a sua aplicação.²⁰³

Diferente dos métodos tradicionais de solução de conflito das leis no tempo, a teoria do diálogo das fontes traz a proposta de uma intersecção e complementação das normas, passando-se adotar uma lógica de coordenação²⁰⁴.

A própria Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) instrumentaliza a intersecção com outras leis, e se coloca como fonte normativa materialmente geral. E a partir dessa perspectiva, Bioni descreve as três vertentes a serem consideradas da teoria do diálogo das fontes no ramo da proteção de dados pessoais:

- a) **Coerência-sistemática:** a LGPD e outras leis podem servir de *base conceitual* uma para a outra, fornecendo-se *via-a-vis* critérios e elementos interpretativos. Essa influência recíproca teria o potencial de garantir a unicidade ao sistema jurídico brasileiro de proteção de dados pessoais, a partir de uma lógica de coerência interna da LGPD e externa de outras normas de proteção de dados;
- b) **Complementariedade-subsidiariedade:** a LGPD agregou novos parâmetros de governança para o uso de dados pessoais, os quais devem *complementar e ser aplicados de forma coordenada com os anteriores*. Em especial a LGPD terá que ser sincronizada, por exemplo, com a Lei de Cadastro Positivo, o Código de Defesa do Consumidor, o Marco Civil da Internet, os quais já dispõem de norma de proteção de dados pessoais.
- c) **Coordenação-adaptação sistêmica:** a LGPD define conceitos e princípios que, quando aplicados a outras leis, *redefinem o escopo de aplicação e os parâmetros dela – e vice-versa*. Trata-se da influência do sistema especial no geral e do geral no especial. (grifos do autor).

²⁰² AMARAL JÚNIOR, Alberto do. O “Diálogo” das Fontes: fragmentação e coerência no direito internacional contemporâneo. In **III Anuário Brasileiro de Direito Internacional**, vol. 2, n.3, p. 11-33, 2008, p. 17.

²⁰³ AMARAL JÚNIOR, Alberto do. O “Diálogo” das Fontes: fragmentação e coerência no direito internacional contemporâneo. In **III Anuário Brasileiro de Direito Internacional**, vol. 2, n.3, p. 11-33, 2008, p. 21.

²⁰⁴ MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: **Diálogo das fontes**. MARQUES, Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 25.

Diante de várias leis setoriais e do marco regulatório da LGPD, vê-se na possibilidade do diálogo entre cortes e do diálogo das fontes, como mecanismos abertos para um tratamento transversal da proteção dos dados.

4.2 O tratamento de dados no ordenamento jurídico brasileiro e os limites conceituais de dados pessoais na Lei nº 13.709/2018

Anteriormente à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), havia outras leis setoriais que tratavam sobre o tema proteção de dados, ainda que de forma tímida ou indireta.

Cronologicamente, destacam-se: o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117/1962), a Política Nacional de Informática (Lei nº 7.232/1984), a Constituição da República Federativa do Brasil (1988), o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.78/1990), a Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011), a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), a Lei Carolina Dieckmann (Lei nº 12.737/2012) e o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014).

O Código Brasileiro de Telecomunicações não abordava especificamente sobre dados, mas trouxe os liames da responsabilização na esfera criminal quando solidificou no art. 55, a inviolabilidade da telecomunicação, e no art. 56, a previsão do crime de violação de telecomunicações para aquele que divulgasse qualquer informação destinada a terceiro²⁰⁵.

Art. 55. É inviolável a telecomunicação nos termos desta lei.

Art. 56. Pratica crime de violação de telecomunicação quem, transgredindo lei ou regulamento, exhiba autógrafo ou qualquer documento do arquivo, divulgue ou comunique, informe ou capte, transmita a outrem ou utilize o conteúdo, resumo, significado, interpretação, indicação ou efeito de qualquer comunicação dirigida a terceiro.

§ 1º Pratica, também, crime de violação de telecomunicações quem ilegalmente receber, divulgar ou utilizar, telecomunicação interceptada.

Quase vinte anos depois, adveio a Política Nacional de Informática que abordou, dentre os princípios voltados para o fomento do desenvolvimento social, cultural, político, tecnológico e econômico da sociedade brasileira, em seu art. 2º, incisos VIII e IX,

²⁰⁵BRASIL. **Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962**. Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14117compilada.htm. Acesso em: 07 jul. 2022.

respectivamente, a proteção do sigilo de dados armazenados e a possibilidade de retificação de dados em bases públicas ou privadas²⁰⁶.

Art. 2. A Política Nacional de Informática tem por objetivo a capacitação nacional nas atividades de informática, em proveito do desenvolvimento social, cultural, político, tecnológico e econômico da sociedade brasileira, atendidos os seguintes princípios:

VIII – estabelecimento de mecanismos e instrumentos legais e técnicos para a proteção do sigilo dos dados armazenados, processados e veiculados, do interesse da privacidade e de segurança das pessoas físicas e jurídicas, e privadas e públicas;

IX – estabelecimento de mecanismos e instrumentos para assegurar a todo cidadão o direito ao acesso e à retificação de informações sobre ele existentes em bases de dados públicas ou privadas.

Em 1988, com a Constituição da República Federativa do Brasil, houve a positivação dos direitos fundamentais à intimidade e à privacidade, nos termos do art. 5º, inciso X, bem como a consagração do direito à inviolabilidade do sigilo da correspondência, das comunicações telegráficas, de dados e comunicações telefônicas, previsto no art. 5º, inciso XII do referido diploma²⁰⁷.

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:

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;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Dois anos depois, entrou em vigor o Código de Defesa do Consumidor, que de forma breve, mas inaugural, abordou nos artigos 43 e 44 da lei, o tratamento dos bancos de dados e cadastro de consumidores, visando regulamentar a proteção das informações do consumidor²⁰⁸, *in verbis*:

Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá **acesso às informações** existentes em cadastros, fichas, registros e **dados pessoais e de consumo arquivados** sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

²⁰⁶ BRASIL. **Lei nº 7.232, de 29 de outubro de 1984**. Dispões sobre a Política Nacional de Informática, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17232.htm. Acesso em: 07 jul. 2022.

²⁰⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 fev. 2021.

²⁰⁸ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 01 fev. 2021.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

§ 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua **imediata correção**, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

§ 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

§ 6º Todas as informações de que trata o caput deste artigo devem ser disponibilizadas em **formatos acessíveis**, inclusive para a pessoa com deficiência, mediante solicitação do consumidor.

Art. 44. Os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão **cadastros atualizados** de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente. A divulgação indicará se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor.

§ 1º **É facultado o acesso às informações lá constantes para orientação e consulta por qualquer interessado.**

§ 2º Aplicam-se a este artigo, no que couber, as mesmas regras enunciadas no artigo anterior e as do parágrafo único do art. 22 deste código (grifo nosso).

No âmbito da legislação consumerista, passou-se a reger a figura dos bancos de dados e cadastros dos consumidores, os quais geralmente existem na relação entre o crédito e o consumo, e podem ser definidos como órgãos que coletam e armazenam os dados do consumidor para posterior avaliação do crédito²⁰⁹.

Esses dados estão restritos às informações oriundas das relações consumeristas, sejam elas físicas ou eletrônicas, e identificam para o fornecedor do crédito a análise do risco do negócio mediante a informação de não cumprimento da prestação total ou parcial do cliente/consumidor.

Posteriormente, adveio a Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011), que regulamentou a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento de pessoais naturais ou jurídicas²¹⁰. Por também disciplinar a

²⁰⁹ PETRY, Alexandre Torres; COSTA, Dominik Manuel Bouza da. Os bancos de dados de crédito e os direitos dos consumidores: a realidade na Alemanha e no Brasil. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. III, n.10, jun. 2013, p.35. Disponível em: <https://app.vlex.com/search/jurisdiction:BR/Os+bancos+de+dados+de+cr%C3%A9dito+e+os+direitos+dos+consumidores%3A+a+realidade+na+Alemanha+e+no+Brasil/vid/cra-dito-realidade-na-alemanha-brasil-43855178>. Acesso em: 17 jun. 2020.

²¹⁰ BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011**. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

administração de dados pessoais, a norma aborda em vários de seus artigos a previsão sobre proteção de dados pessoais que formam o banco de dados de histórico de crédito, que nos termos do art. 2º, inciso VII da referida norma, é definido como “conjunto de dados financeiros e de pagamentos, relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica”.

Em seu teor, a lei supramencionada traz normatizações quanto à proteção de dados pessoais, no âmbito dos bancos de dados de proteção ao crédito, conforme se verificam dos artigos 7º, 9º, 15 e 16.

Art. 7º As informações disponibilizadas nos bancos de dados somente poderão ser utilizadas para:

I - **realização de análise de risco de crédito do cadastrado**; ou

II - **subsidiar a concessão ou extensão de crédito e a realização de venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro ao consulente**.

Parágrafo único. Cabe ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta para informar aos consulentes as informações de adimplemento do cadastrado.

Art. 9º **O compartilhamento de informações de adimplemento entre gestores é permitido** na forma do inciso III do caput do art. 4º desta Lei.

§ 1º O gestor que receber informação por meio de compartilhamento equiparase, para todos os efeitos desta Lei, ao gestor que anotou originariamente a informação, inclusive quanto à responsabilidade por eventuais prejuízos a que der causa e ao dever de receber e processar impugnações ou cancelamentos e realizar retificações.

§ 2º **O gestor originário é responsável por manter atualizadas as informações cadastrais** nos demais bancos de dados com os quais compartilhou informações, sem nenhum ônus para o cadastrado.

§ 4º **O gestor deverá assegurar, sob pena de responsabilidade, a identificação da pessoa que promover qualquer inscrição ou atualização de dados relacionados com o cadastrado**, registrando a data desta ocorrência, bem como a identificação exata da fonte, do nome do agente que a efetuou e do equipamento ou terminal a partir do qual foi processada tal ocorrência.

Art. 15. As informações sobre o cadastrado constantes dos bancos de dados somente poderão ser acessadas por consulentes que com ele mantiverem ou pretenderem manter relação comercial ou creditícia.

Art. 16. **O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis, objetiva e solidariamente, pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado, nos termos da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990** (Código de Proteção e Defesa do Consumidor). (grifo nosso).

Em análise, o legislador regulamentou a atividade dos bancos de dados de concessão do crédito, em conformidade com os direitos dos consumidores acerca de suas informações corretas, atualizadas e acessíveis, responsabilizando de forma objetiva e solidária pelos danos materiais e morais que os bancos de dados, a fonte e o consulentes sejam responsáveis, em diálogo com o Código de Defesa do Consumidor.

Nos termos do art. 2º da referida lei, a fonte e consulente podem ser entendidos como²¹¹:

IV – fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito, administre operações de autofinanciamento ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro, inclusive as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados;

V – consulente: pessoa natural ou jurídica que acesse informações em bancos de dados para qualquer finalidade permitida por esta Lei.

Como se depreende, a referida lei traz diversos termos com conceitos que facilitam a abrangência e interpretação para o aplicador do direito, e até mesmo a sociedade em geral.

Além disso, o art. 3º da Lei nº 12.414/2011, traz em seu bojo a limitação da formação dos bancos de dados a informações objetivas, que descrevam fatos e não envolvam juízos de valor; que essas informações sejam claras, ou seja, que possibilitem ao cadastrado o entendimento de sua dimensão; além de verdadeiras, exatas, completas e sujeitas à comprovação em conformidade com a legislação, bem como de fácil compreensão, que assegurem ao cadastrado o pleno conhecimento do conteúdo, sentido e alcance dos dados sobre ele anotados. Tais informações têm que ser necessárias para avaliar a situação econômica do tomador do crédito.

Ainda que considerada um avanço, sobretudo no âmbito consumerista, a Lei do Cadastro Positivo, não abordou amplamente a tutela da proteção de dados pessoais, diante da potencialidade lesiva que os arquivos de consumo representam não somente para a privacidade, mas à circulação de dados incorretos ou desatualizados do titular dos dados.

Destaca-se ainda a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011), que em seu artigo 31, conforme se depreende aduz que: “o tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais”. O referido texto tratou exclusivamente da proteção às informações pessoais, com respeito aos direitos fundamentais e da personalidade da pessoa, com ressalva a autorização de divulgação ou

²¹¹ BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011**. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplimento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

acesso por terceiros, desde que baseado em previsão legal ou o consentimento expresso da pessoa a que se referem²¹².

Na seara criminal, à título de conhecimento, adveio a Lei nº 12.737/2012²¹³, nomeada popularmente como Lei Carolina Dieckmann, que visando a segurança no meio ambiente virtual, trouxe a tipificação dos crimes decorrentes do uso indevido de informações e materiais pessoais causados pela invasão a dispositivos informáticos – tais como computador, celular, *tablets* que estejam ou não conectados à *Internet* – que violam a privacidade e intimidade da pessoa.

Embora o mencionado dispositivo tenha sido um marco para a proteção de dados pessoais contra crimes virtuais, a norma é rasa tanto por não abordar os tipos de dispositivos em que o crime pode ser cometido, quanto ao fato de somente a invasão já poder ser considerada ato ilícito, o que deixa margem de interpretação para o jurista.

A legislação que mais se aproximou de uma efetiva proteção de dados foi o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14)²¹⁴, que trouxe como um dos princípios norteadores do uso da internet no Brasil, a proteção de dados pessoais (art. 3º, inciso III).

Além disso, a referida lei foi primordial por abordar de forma expressa a proteção à privacidade, aos dados pessoais, bem como a inviolabilidade da intimidade e vida privada, sob pena de indenização em caso de violação desses direitos.

Ademais, passou a exigir a necessidade de consentimento do usuário para a utilização de seus dados pessoais na *Internet*, nos termos do art. 7º, inciso VII, VIII e IX, da mencionada lei:

Art. 7º. O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei.

²¹² BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

²¹³ BRASIL. **Lei nº 12.737, de 30 de novembro de 2012**. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112737.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

²¹⁴ BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 12 jul. 2022.

²¹⁵ BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; SAMPAIO, Vinícius Garcia Ribeiro; GALLINARO, Fábio. Marco civil da internet e o direito à privacidade na sociedade da informação. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 52, p. 114-133, jan./jun., 2018. P. 128. Disponível em: Acesso em: 12 jul. 2022.

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

- a) justifiquem sua coleta;
- b) não sejam vedadas pela legislação; e
- c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet

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

A Lei do Marco Civil da Internet teve primordial relevância na busca de regulamentar e mitigar conflitos oriundos de uma sociedade na era digital. Em observância a sua repercussão Barreto Junior, Ribeiro Sampaio e Fábio Gallinaro apresentam os principais pontos trazidos pela legislação, como a determinação pelo sistema jurídico brasileiro da adoção ao modelo de ciência do usuário denominado *opt-in*, que se baseia em um modelo no qual o usuário deverá de forma expressa, prévia e inequívoca consentir quanto ao tratamento de seus dados pessoais. O que diferente do sistema *opt-out*, que é aquele no qual a ciência do usuário é automática, bastando para tanto se manifestar de forma expressa e posterior, o interesse em sair de algum banco de dados, por exemplo de informações sobre histórico creditício²¹⁵.

Com o fito de regulamentar a Lei nº 12.965/2014, o Decreto nº 8.771/2016 trouxe importantes previsões como a definição de dado pessoal, conforme art. 14 do referido diploma, “dado pessoal – dado relacionado à pessoa natural ou identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locais ou identificadores eletrônicos, quando estiverem relacionados a uma pessoa”²¹⁶, e tratamento de dados pessoais como:

[...] toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração²¹⁷.

²¹⁵ BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; SAMPAIO, Vinícius Garcia Ribeiro; GALLINARO, Fábio. Marco civil da internet e o direito à privacidade na sociedade da informação. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 52, p. 114-133, jan./jun., 2018. P. 128. Disponível em: Acesso em: 12 jul.2022.

²¹⁶ BRASIL. **Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016**. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm. Acesso em: 12 jul. 2022.

²¹⁷ BRASIL. **Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016**. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de

Trata-se de uma definição ainda abrangente, que dependa da interpretação dos aplicadores do direito, mas destacadamente trata-se de um marco legislativo, com outras importantes premissas como diretrizes de segurança, além de estabelecer os órgãos que atuarão na regulação, fiscalização e apuração de infrações.

No ordenamento jurídico, o consentimento do usuário quanto aos seus dados é expresso, livre, específico e informado, mas na prática, os prestadores de serviços no ambiente virtual não possibilitam de forma ampla o atendimento ao dispositivo da lei. Isso porque a necessidade do acesso à informação se restringe a algum aplicativo, bem como a serviços informáticos que acabam por condicionar o acesso do usuário ao clique de um botão com a legenda “*Li e aceito os termos de uso*”, o que não é suficiente para o exercício desse consentimento de forma clara e ausente de vícios.

Nesse sentido, ressaltam Barreto Junior, Ribeiro Junior e Fábio Gallinaro que:

O problema, ao nosso olhar, é que há diversos serviços informáticos dos quais todos os cidadãos dependem, a começar pelo acesso à internet, fornecido pelos chamados *provedores*, que geralmente são constituídos pelas empresas de telefonia, sem olvidar os serviços de e-mail, que possuem grande importância nas atividades laborativas desempenhadas em praticamente todas as áreas do mercado. A dependência de tais serviços faz com que seja praticamente indiferente o atendimento ao dispositivo da lei, mesmo que em plena conformidade com os requisitos do consentimento correto. Se o usuário depende do uso de e-mail para trabalhar, muitas vezes será obrigado a abdicar sua privacidade, pois não há qualquer provedor de correio eletrônico que não exija tanto. Desse modo, o exercício de um direito fica condicionado à cessão de outro.

O que sempre foi um problema sob a ótica do consumidor que no âmbito fático é considerado vulnerável diante de contratos de adesão que não lhe oportunizam a discussão de todas as cláusulas contratuais. Situação que se amplifica pelo uso de tecnologias digitais, comércio eletrônico, bem como concessão de crédito. Assim, não se questiona a exploração de dados que é legítima, mas que em conformidade com os preceitos constitucionais e as normas setoriais sobre proteção de dados, os agentes econômicos, públicos e privados têm dever de observância.

Diante das normas apresentadas, que tangenciavam o tema, mas não o abordavam com maior profundidade, adveio a Lei nº 13.709/2018, que passou a estabelecer um marco

degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm. Acesso em: 12 jul. 2022.

regulador da proteção de dados pessoais, seguindo uma tendência mundial já preestabelecida.

Como esclarece Ingo Sarlet, o direito à proteção de dados pessoais, embora dialogue com outros direitos, possui autonomia e espaço próprio de incidência. O grande exemplo é o fato de o direito à proteção de dados pessoais e o direito à privacidade e intimidade serem direitos fundamentais distintos, embora com pontos de convergência²¹⁸.

Nesse liame, é imperioso estabelecer as definições basilares do direito à proteção de dados pessoais, bem como seus contornos de incidência, a fim de delimitar a interpretação do alcance normativo da lei. Assim, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) traz em seu art. 5º a definição de dado pessoal.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

X - tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração.

Rabaioli e Lopes definem o dado como uma informação reduzida, que pode trazer em sua composição um valor intrínseco ou não, quando isso acontece, mesmo que de maneira isolada, o dado transmite alguma mensagem. Quando não dispõe, primeiramente, de um valor deve ser agrupado com outros dados para assim transmitir uma informação, que pode se apresentar por meio numérico, gráfico, fotográfico, entre outros²¹⁹.

²¹⁸ SARLET, Ingo. Fundamentos constitucionais: o direito fundamental à proteção de dados. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 39.

²¹⁹ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da Lei Geral de Proteção de Dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In: MENKE, Fabiano; VALLE DRESCH, Rafael de Freitas (coord.). **Lei geral de Proteção de Dados: aspectos relevantes**. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2021, p. 27.

À luz do texto normativo, o dado pessoal é aquela informação referente a pessoa natural identificada ou identificável. Segundo Machado e Doneda, a informação pessoal é o ponto crucial para compreender o âmbito material de aplicação da lei, cujo objetivo é regular a atividade do tratamento de dados pessoais²²⁰, para proteger a privacidade dos cidadãos, mas sem inviabilizar a inovação e os negócios.

Os autores trazem a distinção de abordagem da técnica legislativa utilizada para a construção dos conceitos restrito e amplo de dados pessoais, ou conforme denomina Daniel Solove e Paul Schwartz, perspectivas reducionistas e expansionistas, respectivamente, da política reguladora de proteção de dados pessoais²²¹.

Machado e Doneda definem o conceito restrito como aquele cujos fatos representam a pessoa identificada, em que o processo ocorre mediante elementos informativos definidos como identificadores, que podem ser diretos ou indiretos, e são necessários para individualizar a pessoa. Um identificador direto de um indivíduo é o seu nome, primeiro traço distintivo da pessoa que o identifica dentre os membros de uma comunidade. Contudo, o identificador direto por sua vez nem sempre é o suficiente, o que pode ensejar a necessidade da utilização de identificadores indiretos, como número de CPF, telefone, nacionalidade, filiação, endereço eletrônico, CEP, e até mesmo características fenotípicas.²²²

O conceito amplo de dados pessoais é aquele que alcança além da pessoa natural identificada, a característica pessoal relativa à pessoa identificável, uma vez que existem dados ou identificadores que podem, mediante técnicas de tratamento, e em conjunto com outros dados, identificarem o seu titular²²³.

Para os referidos autores, há pontos positivos e negativos para essa ampliação do conceito, pois se por um lado contribui para a proteção extensiva que acompanha transformações tecnológicas e socioeconômicas, por outro, pode ensejar insegurança ao

²²⁰ MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018, p. 2.

²²¹ MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018, p. 2.

²²² MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018, p.3.

²²³ MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018, p.3

mercado, conferindo o caráter de pessoal a dado anônimo, diante da possibilidade de técnicas avançadas realizarem a identificação²²⁴.

A LGPD pelo disposto no art. 5º, inciso I do texto normativo, adotou o conceito amplo de dado pessoal, que já estava previsto no art. 4º, inciso IV da Lei do Acesso à Informação, sendo, portanto, reforçado pela primeira. Assim, os dados pessoais com base nesse conceito expansivo referem-se tanto a informações que identificam uma pessoa natural – logo, não trata, como regra de pessoa jurídica – como a ela estão relacionadas.

Mario Viola e Chiara Teffé apontam que a Lei nº 13. 709/2018, partiu da ideia de que toda pessoa tem importância e valor. Adotando-se para o cumprimento dessa premissa, o conceito amplo de dados pessoais semelhante ao que se encontra disposto no Regulamento Europeu 2016/679. Essa definição abarca, portanto, dados que embora não pareçam relevantes ou que não estão diretamente ligados a alguém, quando transferidos, cruzados ou organizados, podem, como resultado, expor dados específicos de um indivíduo, incluindo os de caráter sensível sobre a pessoa²²⁵.

É possível concluir também que se a lei tutela dados que identificam diretamente uma pessoa, bem como aqueles que podem identificar diante de tratamentos tecnológicos e cruzamento de informações – que são denominados de dados pseudonimizados. Logo, dados cuja reidentificação é impossível mesmo com a utilização de meios para tanto, definidos como dados anônimos, não são tutelados pelo referido diploma, vez que não são dados pessoais.

O mecanismo de pseudonimização, insculpido no art. 13, §4º, da LGPD, trata da possibilidade de eliminar a associação, direta ou indiretamente, do dado com o titular. Contudo, nesse caso, a indeterminação não será completa, vez que com o uso de alguma informação adicional poderá identificar o indivíduo, portanto, permanece sendo abarcado pela proteção legislativa.

Corroborando com o conceito de dado pessoal, instruem Tarcisio e Ruth Amelin²²⁶:

O dado pessoal de que trata a lei não se refere somente à pessoa natural identificada como também à pessoa identificável, o que abre um leque de possibilidades para a tutela da lei. Tem-se a falsa impressão de que apenas

²²⁴ MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018, p. 4.

²²⁵ VIOLA, Mario; SAPADACCINI, Chiara. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais dos artigos 7º e 11. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 117-118.

²²⁶ TEIXEIRA, Tarcisio; AMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**: comentado artigo por artigo. 2.ed.rev.atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 44.

dados pessoais diretos, como nome e documentos pessoais poderiam identificar uma pessoa. Entretanto, alguns outros dados são capazes de identificar uma pessoa a depender das circunstâncias, são os chamados dados pessoais indiretos, como, por exemplo, a geolocalização, que a princípio não é um dado pessoal, mas que em determinado momento pode levar à identificação de um único indivíduo tornando-se nesse caso um dado pessoal.

Outro conceito abordado pela lei é o de dado pessoal sensível, que demanda uma proteção maior, pois está relacionado com as características de preferências pessoais e da personalidade do indivíduo, a exemplo de opiniões políticas ou convicção religiosa, capazes de, dependendo da forma utilizada, produzir discriminação contra a pessoa. E é por isso que vem observar fundamentos legais mais restritos e padrões de segurança com um teor mais elevado. Quanto aos bancos de dados, o legislador evidenciou que se trata de conjunto de dados armazenados de forma física ou digital, o que demonstra que a proteção não abarca somente o ambiente digital, mas também os arquivos físicos²²⁷.

Os agentes de tratamento são aquelas pessoas que poderão ser responsabilizadas pela inobservância da legislação de proteção de dados, sendo esses o controlador, o que, nos termos da lei, recebe os dados pessoais dos titulares mediante seu consentimento, e o operador, que realiza algum tratamento por ordem do controlador.

Rabaioli e Lopes estabelecem que o controlador é o responsável por aplicar a tomada de decisões em relação ao tratamento de dados do titular. Dessa forma, ao estipular que o controlador é a figura que se encontra na primeira cadeia de tratamento, corrobora para visualizar uma competência legal predefinida de quem efetua o tratamento de dados, bem como controla sua propagação²²⁸.

Há também a figura do operador, que nos termos da própria lei, é aquele que cumpre as ordens e executa as orientações transmitidas pelo controlador, possivelmente tal relação decorre de algum contrato de prestação de serviço, parceria, ou sociedade por conta de participação. Em resumo, suas obrigações estão atreladas a um cumprimento de tarefas definidas pelo controlador²²⁹.

²²⁷ MAGALHÃES, Tamis Nunes; SANTOS, Eduardo Gonçalves; PORTILHO, Silvia A. Andrade.

Direito digital: uma análise da Responsabilidade Civil e das implicações da proteção de dados pessoais à Luz da Lei 13.709/2018. *Brazilian Journal of Developmente*, Curitiba, v. 8, n.1, jan./2022, p. 7024.

²²⁸ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da Lei Geral de Proteção de Dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In: MENKE, Fabiano; VALLE DRESCH, Rafael de Freitas (coord.). **Lei geral de Proteção de Dados: aspectos relevantes**. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2021, p. 28.

²²⁹ RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da Lei Geral de Proteção de Dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In: MENKE, Fabiano; VALLE DRESCH, Rafael de Freitas (coord.). **Lei geral de Proteção de Dados: aspectos relevantes**. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2021, p. 29.

Quanto aos tratamentos de dados, Magalhães e Santos definem como qualquer operação que seja efetivada com o dado pessoal, como coleta, classificação, análise, arquivamento. A lei ressalta a necessidade do consentimento do titular dos dados – a pessoa física – de forma livre, informada e inequívoca²³⁰. Em síntese, tratamento de dados é o processamento realizado para/ou com os dados pessoais do titular, seja de forma automatizada ou manual.

Mendes e Doneda destacam que antes da LGPD não havia uma lei aplicável horizontalmente a todos os setores econômicos, bem como ao setor público. Além dessa inovação, não havia a previsão de que todo e qualquer tratamento de dados devesse estar amparado em uma base legal, como as descritas no art. 7º, da Lei nº 13.709/2018. No qual se destacam o consentimento, a execução de um contrato, o dever legal do controlador, o tratamento dos dados pela administração pública e o legítimo interesse, em que se acentua que o sistema que aparentemente é restrito acaba por flexibilizar por meio do legítimo interesse, qualquer interesse salvaguardado pela ordem jurídica. Além desses requisitos, a lei prevê o sopesamento desse interesse com os direitos do titular, pois se esses superarem o interesse do controlador, o tratamento não ocorrerá diante do não enquadramento nessa hipótese legal²³¹.

Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:

- I - mediante o fornecimento de **consentimento** pelo titular;
- II - para o cumprimento de **obrigação legal ou regulatória** pelo controlador;
- III - pela **administração pública**, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, observadas as disposições do Capítulo IV desta Lei;
- IV - para a **realização de estudos** por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais;
- V - quando **necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato** do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados;
- VI - para o **exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral**, esse último nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem);
- VII - para a **proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro**;
- VIII - para a **tutela da saúde**, exclusivamente, em **procedimento realizado por profissionais de saúde**, serviços de saúde ou autoridade sanitária.
- IX - quando necessário para atender **aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro**, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais; ou

²³⁰ MAGALHÃES, Tamis Nunes; SANTOS, Eduardo Gonçalves; PORTILHO, Sílvia A. Andrade.

Direito digital: uma análise da Responsabilidade Civil e das implicações da proteção de dados pessoais à Luz da Lei 13.709/2018. *Brazilian Journal of Development*, Curitiba, v. 8, n.1, jan./2022, p.7025.

²³¹ MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018), o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 120, 2018, p. 22-23.

X - para **a proteção do crédito**, inclusive quanto ao disposto na legislação pertinente (grifo nosso).

Dessa feita, a regra geral é que qualquer pessoa que trate de dados, seja ela natural ou jurídica, de direito público ou privado, inclusive na atividade realizada por meio digital ou físico, deverá haver uma base legal para fundamentar o tratamento de dados pessoais, assim, não haverá necessariamente a identificação de uma base legal apropriada apenas nos casos que se enquadrarem nas hipóteses de exclusão de aplicação da lei, previstas no art. 4º da LGPD²³².

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

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

II - realizado para fins exclusivamente:

a) jornalístico e artísticos; ou

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

III - realizado para fins exclusivos de:

a) segurança pública;

b) defesa nacional;

c) segurança do Estado; ou

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

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

Assim, não sendo uma hipótese de exclusão, para realizar o tratamento de dados poderá ocorrer o encaixe em, ao menos, uma das hipóteses legais para que seja considerado legítimo e lícito sendo possível a cumulação das hipóteses. Logo, o rol do art. 7º, e o rol do art. 11 – que trata sobre o tratamento de dados sensíveis – são taxativos, em que algumas das hipóteses são mais abertas e outras com certo grau de subjetividade²³³.

Cabe destacar que a LGPD previu em seu art. 8º, o consentimento como ato que deve ser praticado pela pessoa natural do titular dos dados ou por seu responsável legal, quando se tratar de crianças e adolescentes, o que deverá ser fornecido por escrito, de maneira expressa e evidente, ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade do titular. Nessa linha, dá-se relevante destaque ao §3º do art. 8º, que veda o tratamento

²³² VIOLA, Mario; SAPADACCINI, Chiara. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais dos artigos 7º e 11. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 118.

²³³ VIOLA, Mario; SAPADACCINI, Chiara. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais dos artigos 7º e 11. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 118.

de dados pessoais mediante vício do consentimento, tornando-se nulo o consentimento que não esteja embasado de forma livre e espontânea.

O titular dos dados deve, nos termos da lei, ter a certeza de que seus dados que estão sendo fornecidos serão tratados e utilizados para os fins informados. Assim, a coleta de dados somente será realizada se houver expressa autorização do usuário, bem como para o uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais²³⁴.

Dessa forma, mesmo que o consentimento esteja ao lado de outras bases legais para o tratamento de dados pessoais, é possível verificar que tal pressuposto assume um papel de destaque como vetor principal da lei, porque a própria LGPD estabelece uma análise detida a tal princípio dissecando a figura do consentimento, e revelando uma preocupação que demonstra uma carga participativa na qual o indivíduo deve realizar no fluxo de suas informações pessoais mediante um processo de tomada de decisão²³⁵.

O consentimento do titular para o tratamento de seus dados pessoais é um dos pilares no cenário, não somente brasileiro, mas mundial sobre o processo de proteção de dados, sendo visto como o meio de se estruturar e proteger os direitos fundamentais²³⁶.

Contudo, a prática demonstra que há falhas sistêmicas que não garantem ao cidadão ter o claro e transparente conhecimento dos riscos que envolvem o fornecimento de seus dados, tampouco o que suas informações representam para as organizações coletoras, o que reforça a complexidade do tratamento de dados que envolve exploração econômica e proteção da personalidade e personalidade do titular dos dados. É nesse sentido que afirmam Moura e Andrade: “a ‘fé’ no consentimento prévio como redoma protetora da privacidade do titular é puramente teórica, e baseada na extrema confiança de que os controladores e operadores de dados irão respeitar todos os ditames da LGPD”²³⁷.

Como ainda demonstrado pelos mencionados autores, frequentemente as pessoas não leem as políticas de privacidade acerca da utilização de seus dados, e quando leem, não as compreendem em sua totalidade. E mesmo que compreendessem tais políticas, não

²³⁴ TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei geral de proteção de dados pessoais**: comentada artigo por artigo. 2.ed.rev.atual. e ampl.. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 61.

²³⁵ BIONI, Bruno Ricardo; LUCIANO, Maria. O consentimento como processo: em busca do consentimento válido. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, 2021, p. 153.

²³⁶ DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 196.

²³⁷ ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; MOURA, Plínio Rodrigues Rebouças de. O direito de consentimento prévio do titular para o tratamento de dados pessoais no ciberespaço. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n.1, jan.jun./2019, p. 123.

teriam conhecimento satisfatório para realizar uma escolha informada. Outro ponto de obstáculo para consumidores ou usuários da rede é que o consentimento expresso poderá constar de cláusula contratual, o que desencadeia contratos estruturados em sistemas de adesão, que caem nas premissas de simplesmente aceitar ou não os termos do contrato, o que revela um consentimento assentado em obscuridades²³⁸.

Dee forma a evitar abusos no tratamento de dados e garantir os direitos do titular, o indivíduo poderá revogar seu consentimento, bem como pleitear o direito à oposição, que significa que o titular poderá se opor ao tratamento realizado com fundamento em uma das hipóteses de dispensa do consentimento, em caso de descumprimento conforme disposto na LGPD, nos termos do art. 18.

Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição:

I - confirmação da existência de tratamento;

II - acesso aos dados;

III - correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados;

IV - anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei;

V - portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da autoridade nacional, observados os segredos comercial e industrial;

VI - eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei;

VII - informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados;

VIII - informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa;

IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei.

Conforme o texto legal, em seu art. 9º, os titulares dos dados possuem direito ao acesso facilitado às informações sobre o tratamento de seus dados, que deverão ser disponibilizados de forma clara, adequada e ostensiva, devendo-se incluir a finalidade específica do tratamento, forma e duração do tratamento, identificação e informações de contato do controlador de tratamento de dados, informações sobre o uso compartilhado de dados e a finalidade, responsabilidade dos agentes de tratamento de dados e todos os direitos dos titulares constantes do art. 18 da mencionada lei.

Os artigos 20 e 21 proporcionam ao titular o direito de solicitar revisão de seus dados com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem interesses, estando incluídas as decisões capazes de definir o perfil do titular, seja pessoal,

²³⁸ ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; MOURA, Plínio Rodrigues Rebouças de. O direito de consentimento prévio do titular para o tratamento de dados pessoais no ciberespaço. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n.1, jan.jun./2019, p. 123-124

profissional, de consumo e de crédito ou outros aspectos da personalidade, os quais se relacionam com os dados sensíveis do titular.

Consoante depreende-se, a Lei de Proteção de Dados brasileira busca mecanismos e possibilidades de o titular dos dados pessoais responsabilizar os agentes de tratamento de dados por qualquer dano causado pelo mau uso, vazamento, ou violação aos princípios norteadores da LGPD.

Assim com a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, a relação entre pessoa-empresa-dados é inerente a um poder/dever bilateral informacional, em que de um lado, àquele que promove a captação, com o intuito de realizar o tratamento e exploração, tem o dever de informar previamente a coleta de dados; e de outro lado, à pessoa que na proteção ativa de seu direito à autodeterminação informacional, irá se manifestar de forma positiva ou negativa sobre a coleta de dados, mediante seu consentimento, quando assim determinar a Lei, sendo, portanto, limitado o tratamento à sua finalidade²³⁹.

Dessa feita, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais estabelece um modelo de proteção de dados, que na perspectiva de Erick da Silva Regis, encontra-se amparado em três pilares: (a) o conceito amplo de dado pessoal; (b) necessidade de que qualquer tratamento de dados tenha uma base legal; e (c) sendo o legítimo interesse hipótese autorizativa de realização de um teste de balanceamento²⁴⁰.

O autor também destaca que a mencionada lei busca por uma dupla tutela de natureza existência e patrimonial, assim, o microsistema protetivo compatibiliza o tratamento de dados pessoais, por meio digitais e físicos, por pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, com a proteção aos direitos fundamentais da proteção de dados pessoais, liberdade, privacidade e livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Assim, a construção e atuação do mercado deve atender a função promocional da tutela dos direitos da personalidade, quanto ao tratamento de dados pessoais amplamente regulados no país.

Da análise da norma legal é possível verificar que o fundamento adotado para o tratamento de dados está alçado na proteção da privacidade e demais direitos da

²³⁹ REGIS, Erick da Silva. Linhas gerais sobre a Lei 13709/2018 (LGPD): objetivos, fundamentos e axiologia da Lei Geral de Proteção de Dados brasileira e a tutela de personalidade/privacidade. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 21, 2020, p. 8.

²⁴⁰ REGIS, Erick da Silva. Linhas gerais sobre a Lei 13709/2018 (LGPD): objetivos, fundamentos e axiologia da Lei Geral de Proteção de Dados brasileira e a tutela de personalidade/privacidade. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 21, 2020, p. 9.

personalidade, em uma função promocional e repressiva. Por isso, a hipótese de tratamento é extensa, mas delineada no bojo da norma, a fim de impedir uma eventual omissão legislativa capaz de conduzir a um cenário de tratamento de dados pessoais de forma indiscriminada²⁴¹.

E de forma conjugada, é possível também dialogar de forma ampla com outros diplomas legais que tratam sobre a proteção de dados pessoais, e até mesmo observar decisões jurídicas internacionais e diálogos com normas supranacionais, visto que o tema ‘dados pessoais’ impacta toda a sociedade a nível global.

4.3 Perspectiva setorial: a exploração dos dados pessoais no sistema de proteção de crédito e o caso do superendividamento da região norte do Brasil

Com a dinâmica do mercado alterada pela industrialização e o estímulo ao consumo pelo crescimento econômico, houve a necessidade de adquirir produtos a prazo e para posterior pagamento, e assim surgiu o crédito. Como a concessão do crédito envolve altos riscos na atividade do fornecedor, precisa ser realizada com garantia e segurança. Por isso, foram criados os arquivos de consumo para coletar, armazenar dados e informações dos potenciais clientes²⁴².

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, como alhures disposto, o Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/90 – dispôs sobre a proteção ao crédito nos artigos 43 e 44 do presente texto legal, regulamentando acerca dos bancos de dados e cadastros dos consumidores, os quais, à época, apenas tratavam de informações negativas do beneficiário²⁴³.

Contudo diante do caráter incipiente, e pela necessidade econômica de maiores informações sobre o possível beneficiário do crédito, foi publicada a Lei do Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011), que dispôs sobre o histórico creditício do consumidor, coletando e armazenando informações positivas sobre o titular dos dados pessoais, para uma tomada de decisão mais consistente do concedente do crédito.

²⁴¹ REGIS, Erick da Silva. Linhas gerais sobre a Lei 13709/2018 (LGPD): objetivos, fundamentos e axiologia da Lei Geral de Proteção de Dados brasileira e a tutela de personalidade/privacidade. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 21, 2020, p. 10.

²⁴² PINCINATO, Marcelo Frossard. Histórico, natureza jurídica e responsabilidade civil dos bancos de dados e cadastros de consumidores. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.60, out./2006, p. 2.

²⁴³ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em 01 fev. 2021.

Doutrinariamente, Nelson Nery Junior define que a diferença teórica apontada entre cadastro de consumidores e bancos de dados é que nos primeiros, os próprios consumidores entregam diretamente ao fornecedor os dados necessários à análise do crédito e o fornecedor registra esses dados em arquivo interno da atividade negocial, para uso próprio. Enquanto no segundo, as informações procedem, em sua grande maioria, dos próprios fornecedores, que trocam informações, e possuem o mercado como destino final. Na prática, os dois institutos são instrumentos destinados a registrar os dados dos consumidores em relação à inadimplência²⁴⁴.

Para Herman Benjamin, a razão do codificador de distinguir os dois registros foi de:

abarcando com as duas denominações todas as modalidades de armazenamento de informações sobre consumidores, sejam elas privadas ou públicas, de uso pessoal do fornecedor ou abertas a terceiros, informatizadas ou manuais, setoriais ou abrangentes²⁴⁵.

Antonio Efigênia denomina-os de arquivos de consumo, como gênero, dos quais são espécies os cadastros de consumidores e os bancos de dados de consumidores²⁴⁶. O autor lista oito diferenças entre tais institutos, apesar de ambos tratarem do armazenamento de informações sobre terceiros para serem utilizadas em operações de consumo executadas mediante crédito. É importante salientar que os conceitos e diferenças entre cadastros e bancos, na prática se confundem. Além disso, diante da evolução legislativa os arquivos de consumo tiveram que adequar seu funcionamento às legislações de proteção de dados. Conforme o autor, seguem as diferenças a seguir.

Quanto à forma de coleta, os dados, no cadastro, são lançados apenas sobre os consumidores que têm relação comercial direta com o fornecedor, logo são limitados. E os bancos de dados coletam informações aleatórias de pessoas cadastradas, o objetivo é reunir a maior quantidade de informações²⁴⁷. Quanto à organização dos dados armazenados, os cadastros têm organização imediata, porque estão restritos à relação comercial entre o arquivista-fornecedor com o cadastrado-consumidor. Já os bancos têm

²⁴⁴ NERY JUNIOR, Nelson. O serviço de análise estatística de dados [score ou rating]. Serviço distinto e que não se confunde com banco de dados [negativo ou positivo] e cadastro de consumidores. **Soluções práticas de direito**, vol. 4/2014, p. 457-498, set./2014, p. 4.

²⁴⁵ BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 7, jul./set. 1993.

²⁴⁶ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 30.

²⁴⁷ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 30.

organização mediata, porque tais informações ficam armazenadas para utilização futura²⁴⁸.

Em relação à continuidade da coleta e da divulgação, os cadastros possuem especificidade, pois a relação é particularizada, assim há provisoriedade da coleta e divulgação dos dados. Enquanto que os bancos são aleatórios nessa captação, e a organização é mediata, por tais motivos os dados são conservados de forma permanente²⁴⁹. Quanto à existência de requerimento, elenca Antônio Efig que os bancos agrupam dados sem o conhecimento do consumidor, e os objetivos não estão adstritos necessariamente à coleta da informação. Os cadastros, por sua vez, obtêm as informações diretamente do consumidor, que as fornece para a obtenção de um produto ou serviço²⁵⁰.

Há diferença quanto à extensão dos dados, isso significa que os cadastros podem utilizar de juízos de valor como informação interna para orientar os negócios do fornecedor-arquivista. Mas aos bancos, isso não é possível, pois têm como característica a transferência de informações a terceiro, portanto, é proibido o juízo de valor em seus arquivos, podendo tão somente utilizar dados objetivos e despidos de valor²⁵¹.

Outra diferença é quanto à função das informações obtidas, que é considerada como uma das mais importantes, porque trata da própria função e destinação dada aos dados. Nessa perspectiva, os cadastros de consumidores utilizam de forma subsidiária das informações, para a tomada de decisões acerca da atividade econômica em que se fundamenta. De outra forma, os bancos de dados não utilizam das informações subsidiariamente, mas como própria fonte de renda e atividade comercial, assim, o objetivo primordial é de venda de informações constantes dos arquivos, obtendo uma função exclusivamente econômica²⁵².

Destarte, pode-se listar outra diferença que diz respeito ao alcance da divulgação das informações. Os cadastros de consumidores utilizam os dados apenas para divulgação interna, e para atender os interesses do fornecedor, que se confunde com a própria figura

²⁴⁸ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.31.

²⁴⁹ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.31.

²⁵⁰ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 32.

²⁵¹ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 33.

²⁵² EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 34.

do arquivista. Em contrário, os bancos de dados divulgam as informações coletadas de maneira indistinta a terceiros interessados, independente das razões da consulta²⁵³.

Por fim, Antônio Efing traça as considerações finais acerca de tais institutos:

[...] *os bancos de dados de consumidores* seriam sistemas de coleta aleatória de informações, normalmente arquivadas sem requerimento do consumidor, que dispõem de organização mediata, a atender necessidades latentes através de divulgação permanente de dados obrigatoriamente objetivos e não-valorativos, utilizando-se de divulgação a terceiros por motivos exclusivamente econômicos. Diferentemente disto, *os cadastros de consumidores* seriam sistemas de coleta individualizada de dados objetivos, sejam de consumo ou juízos de valor, obtidos normalmente por informação do próprio consumidor e com objetivo imediato relativo a operações de consumo presentes ou futuras, tendo provisoriedade subordinada aos interesses comerciais subjetivos do arquivista, e divulgação interna, o que demonstra a função secundária de seus arquivos²⁵⁴.

Com base nas diferenças fundamentadas pelo autor, conclui-se que os bancos de dados são mais abertos, quanto à captação, armazenamento e transferência dos dados a terceiros – credores potenciais – de informações pessoais dos pretendentes ao crédito, ao passo que os cadastros são mais fechados e restritos à atividade do fornecedor-arquivista, que se utiliza da coleta de informações diretamente concedidas pelo consumidor, para basear a sua tomada de decisão. Diante do exposto, no âmbito de proteção ao consumidor, os bancos de dados são potencialmente mais lesivos à dignidade da pessoa humana, honra, privacidade, e à proteção de dados pessoais.

Esses bancos denominados inicialmente de “negativos” nasceram no Brasil, na década de 1950, devido ao processo de industrialização, que dinamizou o mercado. Com o objetivo de consolidar a sociedade do consumo, os comerciantes passaram a comercializar a venda de produtos e serviços mediante o crédito, ou venda a prazo. Dessa forma, o objetivo inicial dos bancos de dados de proteção ao crédito foi de criar arquivos para coletar, armazenar e disponibilizar dados referentes aos registros negativos do consumidor, ou seja, informações pessoais de inadimplência, assim, coletar informações do mercado para oferecê-las ao próprio mercado. Essas informações baseiam a tomada de decisão para o fornecedor do crédito quanto ao risco do negócio²⁵⁵.

²⁵³ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 34.

²⁵⁴ EFING, Antonio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 36-37.

²⁵⁵ PETRY, Alexandre Torres; COSTA, Dominik Manuel Bouza da. Os bancos de dados de crédito e os direitos dos consumidores: a realidade na Alemanha e no Brasil. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. III, n.10, jun. 2013, p.53-54.

Como exemplo, no Brasil, tem-se o Serasa Experian, Boa Vista SCPC e o Quod, Gestora de Inteligência de Crédito S.A., constituída pelo Banco do Brasil, Bradesco, Caixa Econômica Federal, Itaú-Unibanco e Santander. Além do Banco Central do Brasil, que possui três bancos de dados de proteção ao crédito: o Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos (CCF), Cadin (Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidades Federais Não Quitados, e a Central de Risco de Crédito (CRC), que denomina-se, desde 1997, como Sistema de Informações de Crédito do Banco Central – SCR²⁵⁶.

Nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor, regulou a formação e utilização dos bancos de dados e cadastros aos fornecedores, que determina, conforme o mencionado artigo 43, a ampla acessibilidade ao consumidor das informações referentes a si próprio. Além do dever da veracidade e objetividade das informações armazenadas, da comunicação escrita ao consumidor sobre a abertura de cadastro, banco ou registros com seus dados, registro de informações negativas por um período não superior a cinco anos, e do direito da imediata correção dos dados, em caso de inexatidão ou equívoco.

Como prelecionam Badin, Santos e Damaso, os bancos de dados de proteção ao crédito são inerentes para a eficiência das transações econômicas, pois o processamento de dados, mediante a coleta, disseminação e análise de informações sobre os hábitos de pagamento dos agentes econômicos facilitam a avaliação do risco dos potenciais clientes, e possuem uma dupla função²⁵⁷.

Ao mesmo tempo que permitem aos credores e comerciantes estabelecer preços, taxas de juros e condições de pagamento diferenciadas para os diversos tipos de pagadores, a transmissão dos dados também, na teoria, seria um estímulo para que os consumidores não se tornem inadimplentes, uma vez que anotação desabonadora pode representar um obstáculo para o acesso ao crédito e ao próprio consumo. Assim, verifica-se que o fluxo informacional sobre dados dos clientes corrobora para que haja concorrência das instituições financeiras pelos bons clientes, refletindo em benefícios para os consumidores que cumprem com suas obrigações²⁵⁸.

²⁵⁶ Bessa, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo**: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 26-27.

²⁵⁷ BADIN, Arthur; SANTOS, Bruno Carazza dos; DAMASO, Otávio Ribeiro. Os bancos de dados de proteção ao crédito, o CDC e o PL 5.870/2005: comentários sobre direito e economia. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 3, p. 993-1.026, abr.2011, p. 2

²⁵⁸ BADIN, Arthur; SANTOS, Bruno Carazza dos; DAMASO, Otávio Ribeiro. Os bancos de dados de proteção ao crédito, o CDC e o PL 5.870/2005: comentários sobre direito e economia. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 3, p. 993-1.026, abr.2011, p. 2.

No campo econômico, a ausência de informações sobre adimplência de obrigações (informações positivas) e a impossibilidade de realização de análises de crédito completas impediam que os credores realizassem uma avaliação de risco eficiente, e que concedessem redução da taxa de juros adequada para o perfil dos bons pagadores. Ao mesmo tempo que, sob a ótica da proteção dos direitos da personalidade do consumidor, a regulação em apenas dois artigos acarretava incertezas jurídicas.

Nesse liame, Badin, Santos e Damaso tecem considerações sobre a insuficiência da análise do crédito pelos bancos de dados de informações negativas, sustentam que:

Sob o ponto de vista econômico, a exclusividade de informações negativas no Brasil compromete não só o bom funcionamento dos bancos de dados, mas principalmente o próprio mercado de crédito, por não combater de maneira adequada a assimetria de informações nas suas três dimensões: a seleção adversa, o risco moral e a extração de renda informacional dos clientes. Como o sistema brasileiro de proteção ao crédito é utilizado apenas para negativas clientes com débitos atrasados, ele oferece ao mercado de crédito e de varejo uma única informação sobre o histórico de pagamentos de um indivíduo ou firma: se ele está ou não com uma dívida em atraso no sistema. Essa informação binária é insuficiente para se realizar uma análise de risco de crédito minimamente razoável. De posse apenas da informação de que um potencial cliente está ou foi inadimplente, a instituição financeira ou varejista não consegue classificá-lo como um bom ou mau cliente, nem tampouco graduá-lo em um nível intermediário. Como resultado, os bancos de dados não conseguem combater satisfatoriamente a seleção adversa do mercado brasileiro²⁵⁹.

Jappelli e Pagano reforçam que o papel dos sistemas de informação de crédito pode ter quatro efeitos: i) as agências de crédito melhoram o conhecimento dos bancos acerca das características sobre os solicitantes, o que permite uma previsão mais precisa da probabilidade de pagamento; ii) as agências de crédito com as informações devidas podem precificar os empréstimos de forma mais competitiva, diminuindo taxas de juros, aumentando o retorno para os contraentes do crédito e conseqüentemente o aumento a seu incentivo e desempenho; iii) as agências de crédito desempenham a função de disciplina ao tomador de crédito, que ao deixar de pagar, terá o crédito reduzido ou mais caro; iv) além de evitar o superendividamento dos tomadores de empréstimos, fazendo com que as agências de crédito e os registros públicos divulguem entre os credores o endividamento dos consumidores adquirentes, proporcionando um desincentivo e ineficiência na concessão do crédito²⁶⁰.

²⁵⁹ BADIN, Arthur; SANTOS, Bruno Carazza dos; DAMASO, Otávio Ribeiro. Os bancos de dados de proteção ao crédito, o CDC e o PL 5.870/2005: comentários sobre direito e economia. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 3, p. 993-1.026, abr.2011, p. 12.

²⁶⁰ JAPPELLI, Tullio; PAGANO, Marco. *Information Sharing in Credit Markets*: a survey. Center for Studies in Economics and Finance, 2000, p. 10. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/6925829.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2022.

Nesse liame aduzem os mencionados autores que existem dois tipos de informação, as listas negativas, que contêm informações adstritas apenas sobre os inadimplentes, e as listas positivas, consideradas mais sofisticadas, porque informam as características mais completas dos tomadores, facilitando aos bancos identificar os consumidores de alta qualidade²⁶¹.

Barron e Staten ao tratar sobre o valor dos relatórios de crédito abrangentes com base na experiência norte-americana destacam que com leis que disciplinam o histórico de crédito pessoal, o crédito estará mais disponível naqueles países que tratam a informação negativa e positiva, com encargos financeiros reduzidos, acessibilidade do crédito aos consumidores de baixa renda, possibilitando também a prevenção contra o superendividamento²⁶².

A Lei nº 12.414/2011 (Lei do Cadastro Positivo), alterada pela lei complementar nº 166, trouxe modificações expressivas sobre o histórico de crédito, os cadastros positivos de crédito e a responsabilidade civil dos operadores. Anteriormente à lei, a adesão do titular dos dados a este tipo de banco de dados era facultativa. Contudo, conforme o inciso III, §4º do art. 4º do mencionado diploma, a inclusão passou a ser realizada de forma automática, cabendo a pessoa física ou jurídica realizar o cancelamento do cadastro, de acordo com a comunicação clara e objetiva dos canais disponível para tal procedimento. Em caso de solicitação, o art. 5º, III, prevê o prazo de 10 (dez) para o efetivo cancelamento em todos os bancos de dados que compartilharam a informação.

Como preconiza Freitas e Maffini:

[...] a Lei do Cadastro Positivo nasce com o intuito de ampliar o acesso das instituições financeiras ao gerenciamento da positividade do crédito. Portanto, tais instituições passam a ser detentoras de um *Big Data*, por meio do qual tanto o governo como as próprias instituições financeiras terão dados e, por meio do tratamento de tais dados, poderão obter informações e conhecimento, por exemplo do histórico financeiro e pontualidades de uma pessoa natural ou empresa, de modo a classificar, pessoas e empresas, em categorias como “bom” ou “mau” pagador, com intuito de gerenciamento de risco de inadimplência²⁶³.

²⁶¹ JAPPELLI, Tullio; PAGANO, Marco. *Information Sharing in Credit Markets: a survey*. Center for Studies in Economics and Finance, 2000, p. 17-18. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/6925829.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2022.

²⁶² BARRON, John; STATEN, Michael. *The value of comprehensive credit reports: lessons from the U.S. Experience*. P. 27-28. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/200092138_The_Value_of_Comprehensive_Credit_Reports_Lessons_from_the_US_Experience_By. Acesso em: 17 jul. 2022.

²⁶³ FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MAFFINI, Maylin. A proteção dos dados pessoais no crédito bancário e a lei geral de proteção de dados frente ao cadastro positivo. **Revista Jurídica Cesumar**, jan./abr. 2020, n.1, p. 32.

Mesmo já existindo no ordenamento jurídico brasileiro norma que regulamentasse bancos de dados de proteção ao crédito, as informações negativas não eram suficientes para suprir a assimetria informacional do concedente do crédito, motivo pelo qual houve a necessidade de lei complementar que criasse uma análise de crédito mais ampla, com uma dupla função: promover maior liquidez na economia, e resguardar os direitos do tomador do crédito.

Como aduz Almeida, Melo e Mairink, a disciplina jurídica do crédito é plural²⁶⁴, isto porque o crédito assumiu um papel crucial na economia capitalista e nele são resumidas boa parte das atividades econômicas, ao ponto de ser visto como fator imprescindível ao mercado²⁶⁵.

O crédito possui dois elementos intrínsecos, o tempo e a confiança, que possuem desdobramentos jurídicos. O primeiro revela-se como uma troca de um bem presente por uma promessa de um bem futuro, assim, a obrigação tem caráter temporário. A confiança, trata-se juridicamente da garantia do adimplemento. Dessa feita, o crédito em uma acepção jurídica, consiste numa obrigação de natureza obrigacional, que consiste na prestação²⁶⁶.

Ademais, há de ressaltar que o crédito se revela como ponto crucial para a participação do indivíduo na sociedade, e há de se considerar também que, na realidade em que se encontra a sociedade, aquele que não esteja capaz de estabelecer relações jurídicas pela ausência do crédito, estará marginalizado, ou não terá acesso a bens mais básicos pra a sua subsistência, no âmbito de pessoa natural, ou ao seu funcionamento, se pessoa jurídica²⁶⁷.

Ivo, Cruz, Chinetalo *et al* demonstram que o papel do crédito é de um elemento primordial no desenvolvimento econômico, em vista de sua capacidade de inovações capazes de dinamizar o ciclo econômico, que permite ao empresário bases para o fomento

²⁶⁴ ALMEIDA, Gustavo Henrique de; MELLO, Roberta Salvático Vaz de; MAIRINK, Carlos Henrique Passos. O direito de crédito: pressuposto disruptivo de reingresso no mercado. **Libertas: Revista de Ciências Sociais Aplicadas**, v.7, n.2, dez./2017, p. 284.

²⁶⁵ BARRETO FILHO, Oscar. O crédito no direito. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, 57, 1962, p. 207. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66404>. Acesso em: 18 jul. 2022.

²⁶⁶ ALMEIDA, Gustavo Henrique de; MELLO, Roberta Salvático Vaz de; MAIRINK, Carlos Henrique Passos. O direito de crédito: pressuposto disruptivo de reingresso no mercado. **Libertas: Revista de Ciências Sociais Aplicadas**, v.7, n.2, dez./2017 p. 285.

²⁶⁷ ALMEIDA, Gustavo Henrique de; MELLO, Roberta Salvático Vaz de; MAIRINK, Carlos Henrique Passos. O direito de crédito: pressuposto disruptivo de reingresso no mercado. **Libertas: Revista de Ciências Sociais Aplicadas**, v.7, n.2, dez./2017, p. 287.

de forças produtivas necessárias para a produção de bens e serviços, tratando-se, portanto, de um mecanismo indispensável ao sistema capitalista²⁶⁸.

Ao mesmo tempo, os autores mencionam a relação entre o crédito e o PIB, que proporcionou, entre os anos de 2003 e 2013, um crescimento da economia nacional com índices salutarres para o crescimento sustentável da economia, tais como: controle da dívida externa, inflação controlada, queda da taxa SELIC, aumento do nível de investimento e diminuição da taxa de desemprego. Nessa linha, também observam que uma forma de concluir a relação entre o crescimento da economia e o crédito está na correlação positiva entre duas variáveis, a qual indica que: (a) quanto maior as operações de crédito, (b) maior será o crescimento do PIB e do consumo das famílias²⁶⁹.

Contudo, a expansão do crédito favoreceu a majoração dos índices de endividamento dos brasileiros nos últimos anos, fator constatado por Raymao e Oliveira em estudo acerca do novo desenvolvimentismo, expressão cunhada por Barbosa, Belluzzo, Sader, Bresser-Pereira, que faz relação à política econômica de estímulo ao crescimento promovida por Lula e Dilma, que buscava um estímulo ao crescimento acompanhada de uma política distributiva²⁷⁰.

O resultado dessas políticas expansionistas foi um forte crescimento do PIB (de 4%, em 2006 para 6,1%, em 2007 e 5,1% em 2008), com aumento da taxa média investimento (de 14,8% para 16,6% do PIB entre o primeiro trimestre de 2006 e o de 2008), do consumo das famílias (de 3,3% para 3,45% do PIB de 2006 a 2008), do investimento público e do investimento da Petrobras, além da elevação de lucros e salários e expansão no crédito, chegando a 40% do PIB, em 2008 contra 28% em 2005 e 30,7% em 2006²⁷¹.

Entretanto, em contraposição as melhoras distributivas, como aumento do poder de compra do salário mínimo, expansão dos salários reais, redução da taxa de desemprego

²⁶⁸ IVO, Gabriel de Andrade; CRUZ, Diogo Batista de Freitas; CHINELATO, Flavia Braga; ZIVIANI, Fabrício. A expansão do crédito no Brasil: uma ferramenta para o desenvolvimento socioeconômico. **Gestão & Regionalidade**, v. 32, n. 95, mai./ago., 2016, p. 163.

²⁶⁹ IVO, Gabriel de Andrade; CRUZ, Diogo Batista de Freitas; CHINELATO, Flavia Braga; ZIVIANI, Fabrício. A expansão do crédito no Brasil: uma ferramenta para o desenvolvimento socioeconômico. **Gestão & Regionalidade**, v. 32, n. 95, mai./ago., 2016, p. 168.

²⁷⁰ REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016, p. 170.

²⁷¹ REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016, p. 172.

e inclusão bancária, houve também um elevado endividamento das famílias brasileiras, e exponencialmente do aumento da taxa de inadimplência²⁷².

Isto porque devido à quebra do banco de Lehman Brothers e a crise no mercado financeiro norte-americano em 2008, houve uma queda da oferta de crédito no Brasil, e um aumento de incertezas sobre a insolvência de grupos empresariais brasileiros. O governo respondeu à crise com a intensificação da política expansionista, que resultaram em melhorias, mas que ainda sim não conseguiram alcançar a taxa de crescimento satisfatório para o momento. Mesmo com a expansão do crédito em segmentos específicos, houve um crescimento considerável da taxa de inadimplência, o que agravou as condições de financiamento, que passaram a criar um aumento gradativo da seletividade na oferta de crédito para as famílias.²⁷³ Reforça ainda Reymao e Oliveira:

A promoção do desenvolvimento econômico com inclusão social que buscou instrumentos de fortalecimento do crédito revelou suas fragilidades e trouxe novos desafios e dificuldades. Dados da Serasa Experian mostram que em agosto de 2014, o número de inadimplentes atingiria o recorde de 57 milhões de pessoas, o que, considerando o total da população brasileira com 18 anos ou mais (144 milhões de pessoas), implicava em cerca de 40% inadimplentes. Esse total de consumidores com dívidas em atraso era superior ao verificado em agosto de 2013 (55 milhões) e no mesmo mês de 2012 (52 milhões de pessoas)²⁷⁴.

Segundo o mapa da inadimplência, publicado em junho de 2022, pela Serasa Experian, 66,82 milhões de brasileiros encontram-se inadimplentes, sendo que desses, 51,94% são pertencentes do estado do Amazonas, 46,94% do estado de Roraima, 44,42% do Acre, 42,55% de Rondônia, 37,50% do Pará, 49,31% do Amapá, e 42,09% de Tocantins. Em que as principais dívidas se concentram entre Banco/Cartão, utilidades – como água, luz e água, varejo²⁷⁵. Das regiões do Brasil, a norte é a que se enquadra com o maior número de população adulta inadimplente.

É importante salientar que, dentre os diversos fatores, que podem ser causas desse resultado, destacam-se dois: (i) as publicidades importunadoras que assediam o

²⁷² REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016, p. 172.

²⁷³ REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016, p. 173-174.

²⁷⁴ REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016, p. 177.

²⁷⁵ SERASA EXPERIAN. Disponível em: <https://www.serasa.com.br/assets/cms/2022/MKTECS-965-Mapa-da-inadimplencia-JUNHO.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2022.

consumidor para a concessão de cartão de crédito, com base na análise de seu perfil creditício; e (ii) os prejuízos do consumidor provocados por fraude de terceiro, em que a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Amazonas tem atribuído a responsabilidade ao Banco/ instituição financeira.

Para Arthur Pinheiro Basan:

a publicidade encontra-se relacionada a atividade de estimular o consumo de bens e serviços, para suprir necessidades básicas ou vontades supérfluas, bem como promover instituições, conceitos ou ideias. Entretanto, isso não permite abusos, que instigam e assediam ao consumo patológico, por meio da manipulação, enganação, abusividade, despertar de desejos excessivos e, além disso, por meio da importunação, visando principalmente promover o consumo irrefletido, a partir do uso de dados pessoais.

Não é incomum empresas bancárias atuarem com irregularidade na oferta de crédito consignado, o que muitas vezes leva ao superendividamento de consumidores, especialmente os mais vulneráveis, é o que afirma Isaac Sidney, presidente do órgão de Autorregulação do Crédito Consignado.²⁷⁶

O Sistema de Autorregulação do Crédito Consignado entrou em vigor, no Brasil, em dois de janeiro de 2020. Desenvolvido em parceria entre a FEBRABAM – Federação Brasileira de Bancos e a ABBC – Associação Brasileira de Bancos, o sistema reúne 31 instituições que representam entorno de 98% do volume da carteira de crédito consignado no país, e traz como uma de suas inovações, um conjunto de regras que visa ao bloqueio de ligações de oferta do produto para clientes bancários. Segundo o diretor de Autorregulação, o objetivo do sistema é de aumentar a proteção dos consumidores, bem como aperfeiçoar a oferta de crédito consignado no país, visto que tal modalidade contribui para a inclusão financeira, com custos reduzidos²⁷⁷.

Outro fator a ser abordado, conforme mencionado, são os prejuízos ao consumidor gerados por fraude provada por terceiro, cuja responsabilidade tem sido atribuída às instituições financeiras, diante da falha ocorrida no sistema de funcionamento das instituições bancárias, fundamentados pela doutrina e jurisprudência na teoria dos fortuitos internos, que correspondente a todo evento que se relaciona com os riscos da própria atividade econômica dos bancos²⁷⁸.

²⁷⁶ VALOR INVESTE. **Assédio na oferta de consignado gera punições**. Disponível em: <https://valorinveste.globo.com/produtos/credito/noticia/2022/05/16/assedio-na-oferta-de-consignado-gera-punicoes-veja-como-se-proteger.ghtml>. Acesso em: 29/08/2022.

²⁷⁷ FEBRABAN. **Autorregulação do Crédito Consignado entra em vigor**. Disponível em: <https://portal.febraban.org.br/noticia/3395/pt-br/>. Acesso em 29 ago. 2022.

²⁷⁸ AMAZONAS DIREITO. **Banco é responsável por prejuízo ao consumidor por fraude provocada por terceiro**. Disponível: <https://www.amazonasdireito.com.br/banco-e-responsavel-por-prejuizo-ao-consumidor-por-fraude-provocada-por-terceiro-firma-tjam/>. Acesso em 29 ago. 2022.

Além disso, foi instituída a Lei nº 14.181/2021, que tem por objetivo aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispôs sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Entre as várias alterações e acréscimos, destaca-se que a previsão dos princípios de “fomento de ações direcionadas à educação financeira e ambiental dos consumidores”, além da “prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor”, presentes no art. 4º, incisos IX e X do CDC²⁷⁹.

A mencionada lei tem por objetivo a renegociação de dívidas de consumo, tais como boletos, carnes, contas de água, empréstimos, crediários e demais parcelamentos. E aborda tanto as contas vencidas quanto aquelas a vencer.

Dessa forma estabelece no art. 54-A, §1º da Lei nº 14.181.2021 que:

Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta de o consumidor pessoal natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação²⁸⁰.

Esse aspecto de comprometimento do mínimo existencial é reforçado por Galeano e Oliveira, os quais aduzem que:

O superendividamento contém traços de uma morte civil social. O indivíduo com o “nome sujo” e sem margem de crédito tende ao ostracismo. Não consegue montar novos negócios. Enfrenta estigmas ao buscar um emprego. Sujeita-se a viver “de favor”. Enfim, o superendividamento pode levar o indivíduo a um estado de desesperança e, nas palavras de Raul Seixas, na música Ouro de Tolo, ficar sentado “no trono de um apartamento, com a boca escancarada cheia de dentes, esperando a morte chegar”. O motivo é que o superendividamento fulmina o mínimo existencial do indivíduo.

É necessário observar que pós-pandemia de COVID-19, verificou-se um aumento do consumo digital, e mais do que isso, a utilização de dados pessoais para fins econômicos às escusas do próprio titular dos dados, em que há manipulação e transferência irrestrita de informações sem o consentimento do usuário. Motivo pelo qual se verifica a relação intrínseca entre proteção de dados pessoais e superendividamento, com o objetivo de prevenir e tratar o consumo exacerbado.

²⁷⁹ BRASIL. **Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14181.htm. Acesso em: 29 ago. 2022.

²⁸⁰ BRASIL. **Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14181.htm. Acesso em: 29 ago. 2022.

É possível facilmente identificar casos em que o titular dos dados comumente desconhece a utilização de suas informações para fins diversos dos contratados, desde empréstimo consignado sem conhecimento e anuência, até mesmo golpes telefônicos e de redes sociais devidamente orquestrados, em que os criminosos ao contactar a vítima já se encontram munido de suas informações pessoais²⁸¹.

No âmbito da fraude que envolve instituições financeiras, verifica-se, nos termos da Súmula 479 do STJ, “as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias²⁸². Nesse sentido é como tem caminhado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a seguir:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.
2. Recurso especial provido.
(REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011).

E igualmente, o Tribunal de Justiça do Amazonas, nos termos do processo nº 0604210-98.2016.8.04.0001, em que o autor percebeu em contracheque desconto referente à empréstimo firmado junto à ré, o qual desconhecia. Com fundamento no art. 14 do CDC e jurisprudência pátria, a instituição financeira foi condenada a pagar à título de indenização por danos morais, bem como pela anulação da referida pactuação²⁸³.

Com as leis setoriais sobre a proteção de dados pessoais, vislumbra a aplicação pelo Tribunal de Justiça local acerca do direito do titular dos dados à indenizações

²⁸¹ SERASA EXPERIAN. **Golpes telefônicos: conheça os três tipos mais comuns e como se proteger.** Disponível em: <https://www.serasa.com.br/premium/blog/golpes-telefonico-conheca-os-3-tipos-mais-comuns/>. Acesso em 29 ago. 2022.

²⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº479.** As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2012]. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=%27479%27.num.&O=JT>. Acesso em: 29 ago. 2022.

²⁸³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Amazonas. **Apelação Cível nº 060421098.2016.8.04.0001**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/101437759/processo-n-060XXXX-9820168040001-do-tjam>. Acesso em: 29 ago. 2022.

decorrentes de fraude bancária, no qual envolva utilização de dados pessoais, como se vislumbra a seguir:

COMPLEXIDADE AFASTADA. CAUSA MADURA VERIFICADA. CONSUMIDOR. GOLPE PERPETRADO POR TERCEIROS. "GOLPE DO PIX". SERVIÇOS BANCÁRIOS. INOBSERVÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ÀS DISPOSIÇÕES DA Resolução n.º 103/21 do Banco Central. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELOS PREJUÍZOS CAUSADOS, SOBRETUDO PORQUE FALHOU NA PRESTAÇÃO DE SEUS SERVIÇOS AO DEIXAR DE REVESTIR-SE DOS CUIDADOS NECESSÁRIOS A EVITAR AÇÕES FRAUDULENTAS. DANOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. Relatório dispensado, na forma do Enunciado n.º 92, do FONAJE. PRELIMINAR. complexidade DA CAUSA: Sob o argumento de que o deslinde da causa exige a produção de prova pericial, a ré arguiu a incompetência material dos Juizados Especiais para dirimi-la. Rejeito a arguição. Pois não se faz necessária a realização de perícia ou outro procedimento capaz de melhor elucidar os fatos narrados na exordial, tendo em vista os documentos anexados aos autos em alhures. Aduz a Autora que fora vítima de ação ilícita conhecida como "golpe do pix", em que terceiro, fazendo-se passar por familiar ou conhecido, solicita a transferência, via pix, de valores. Ainda, que constatada a fraude, solicitou providências junto aos Réus para devolução da quantia transferida, não obtendo sucesso. Fixadas essas premissas, tem-se que a relação jurídica estabelecida entre as partes é nitidamente consumerista, presentes os requisitos dos arts. 2º e 3º do CDC. A responsabilidade do fornecedor de serviço é objetiva e somente pode ser afastada quando restar demonstrada a inocorrência de falha ou que eventual fato do serviço decorreu de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, à luz do que preceituam os arts. 6º, VI e 14 do CDC. [...] 14. A relação jurídica estabelecida entre as partes é de natureza consumerista, haja vista as partes estarem inseridas nos conceitos de fornecedor e consumidor, conforme disposto nos artigos 2º e 3º do CDC e assentado no enunciado da súmula n.º 297 do STJ, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". 15. Aplica-se ao caso, ainda, o enunciado n.º 479 da Súmula do STJ, segundo o qual, segundo a qual: "as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias". 16. De acordo com a Lei Geral de Proteção de Dados, Lei 13.709/2018, as instituições financeiras devem zelar pela segurança e sigilo dos dados de seus usuários. 17. **O surgimento de novas formas de relacionamento entre clientes e instituições financeiras, em especial por meio de sistemas eletrônicos e da internet, reforçam a conclusão acerca da responsabilidade objetiva pelos riscos inerentes ao fornecimento de produtos e serviços bancários.** 18. É dever da instituição financeira que disponibiliza e lucra com a prestação de serviços por meio de plataforma digital e correspondente bancário, fornecer mecanismos seguros, inclusive com sistemas de detecção antifraude, a fim de coibir transações suspeitas, de forma a evitar danos aos consumidores, sobretudo aquelas que não se adequam ao perfil de utilização/movimentação bancária do cliente. 19. A culpa exclusiva de terceiros, capaz de elidir a responsabilidade objetiva do fornecedor de produtos ou serviços, é somente aquela que se enquadra no gênero de fortuito externo (evento que não tem relação de causalidade com a atividade do fornecedor). 20. Nesse viés, a atuação indevida de terceiro (fraude) não rompe o nexo causal entre a conduta da instituição financeira e os danos aos consumidores, porquanto trata-se de fortuito interno (teoria do risco da atividade), relacionado os riscos inerentes ao exercício da atividade lucrativa desempenhada pelo banco (art. 14, § 3º, II, CDC e Súmula 479 do STJ). [...]. Relatório dispensado, conforme art. 38 da lei 9.099/95 e Enunciado n.º 92 do FONAJE. Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, a ensejar o conhecimento do presente

recuso. VOTO: Pelas razões expostas, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para reformar a sentença de Primeiro Grau para: I) CONDENAR o recorrido à indenização por danos materiais, no montante de R\$ 2.099,31, sobre a qual deverão incidir juros mensais de 1% e correção monetária oficial, desde a data de abertura da reclamação, no dia 26.10.22 ; II) CONDENAR o recorrido em indenização por danos morais, no montante de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com correção monetária a partir desta data e juros de mora desde a citação válida; Sem condenação ao pagamento de custas e honorários, pois somente aplicável ao Recorrente integralmente vencido (art. 55, Lei 9.099/95).

(TJ-AM - RI: 04218817420238040001 Manaus, Relator: Antônio Carlos Marinho Bezerra Júnior, Data de Julgamento: 27/10/2023, 1ª Turma Recursal, Data de Publicação: 27/10/2023)²⁸⁴

Nesse liame é importante não somente identificar que o consumidor está vulnerável ante as corriqueiras fraudes bancárias, mas que o próprio titular dos dados encontra-se em um arquitetura de mercado de dados, sendo em diversos setores da sociedade vítima do uso indevido de suas informações, além do estímulo ao consumo sob a ótica da proteção de dados pessoais e da hipervulnerabilidade do titular dos dados, que se encontra exposto perante um sistema que vê na exploração de seus dados pessoais o lucro. E questiona-se se de fato, diante dessa conjuntura, é possível vislumbrar uma efetiva proteção de dados pessoais em que o titular estará como, de fato, administrador de seus dados.

²⁸⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Amazonas. **Recurso Inominado 04218817420238040001**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-am/2023322777>. Acesso em 29 ago. 2022.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A era digital e a consequente massificação de suas plataformas trouxeram ao estado capitalista uma nova fonte de recurso: os dados pessoais. É a partir da coleta dessas informações que usuários da tecnologia são constantemente bombardeados por conteúdos sugestivos acerca de um determinado tema, seja ele relevante ou não.

Como se depreende da análise em questão, a própria conjuntura do sistema capitalista verificou nos dados uma nova lógica de acumulação, que não somente explora tal “matéria-prima”, como dela retira informações imprescindíveis para o próprio sistema a ponto de utilizá-las para moldar o comportamento do usuário/ titular dos dados, de forma pioneira Shoshanna Zuboff intitulou de capitalismo de vigilância.

Nessa seara, é importante observar que o titular dos dados pessoais se encontra faticamente em um lugar de hipervulnerabilidade, isto porque pela dinamização e evolução das tecnologias da informação, bem como pela impossibilidade de conhecer todas as nuances da exploração de seus dados não pode de fato ter o pleno conhecimento do tratamento de suas informações. O que demonstra uma complexidade no consentimento, visto que ainda que o titular dos dados der aval para o uso de suas informações, é possível que não compreenda a dimensão do tratamento de seus dados.

É crescente as inúmeras formas de golpes criminosas que utilizam dados, além das fraudes institucionais, baseadas em boa parte pelas instituições financeiras, mas também com suntuosa participação do comércio e de outros setores, políticos, por exemplo, que visam ao perfilamento do usuário para conhecer seus posicionamentos e até moldá-los para atender os diversos fins propostos. Como se verificou ao longo do trabalho, a mineração de dados é o grande insumo negocial da sociedade da informação.

Vislumbra-se também que dentre as principais formas de exploração econômica, encontram-se os bancos de dados de proteção ao crédito, que verificam diante do risco negocial e da assimetria informacional a possibilidade de conceder ao indivíduo o crédito. Essa análise ocorre por meio do histórico de informações negativas e positivas do usuário, e muitas vezes perfilam os consumidores/titulares mais interessantes e vantajosos para a atividade econômica.

Contudo, o beneficiário fica vulnerável no sistema que visa ao lucro, e que se fundamenta na exploração creditícia independentemente do perfil de adimplência do

consumidor. O que gera, em uma visão macro consequencial o superendividamento do cidadão, que dependendo de regiões mais desamparadas, no sentido de proteção jurídica, educacional e de garantia ao titular dos dados autonomia no gerenciamento de seus dados pessoais, amplia o grau de vulnerabilidade e de inadimplência.

Mesmo diante de leis setoriais e do marco regulatório do microssistema de proteção de dados pessoais, é possível verificar que ainda é necessária uma maturação da jurisprudência nacional para aplicação dos referidos pressupostos normativos, seja da reparação do dano, e da avaliação do risco negocial, a fim de possibilitar a precaução quanto a possíveis violações aos dados pessoais do titular.

Portanto, faz-se necessária a utilização da teoria do diálogo das fontes e do diálogo judicial entre cortes, com o intuito de que o ordenamento jurídico pátrio possa abordar de forma mais ampla a efetividade que o direito à proteção de dados pessoais de fato proporciona para o titular e para a exploração econômica dos dados.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Processo constitucional brasileiro**. 3. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

ABREU, Paulo Santos. A globalização e a proteção do consumidor como direito fundamental. **Revista do Programa de Mestrado em Direito da UniCEUB**, Brasília, v. 2, n.1, p. 5-19, jan./jun., 2005.

AGÊNCIA BRASIL. **Covid-19: iniciativas usam monitoramento e geram preocupações**. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-04/covid-19-iniciativas-usam-monitoramento-e-geram-preocupacoes>. Acesso em: 16 jul. 2020.

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito democrático. **Revista de Direito Administrativo**, v. 217, p. 67-79, 1999. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47414>. Acesso em: 23 set. 2022.

ALMEIDA, Gustavo Henrique de; MELLO, Roberta Salvático Vaz de; MAIRINK, Carlos Henrique Passos. O direito de crédito: pressuposto disruptivo de reingresso no mercado. **Libertas: Revista de Ciências Sociais Aplicadas**, v.7, n.2, dez./2017.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. O “Diálogo” das Fontes: fragmentação e coerência no direito internacional contemporâneo. In **III Anuário Brasileiro de Direito Internacional**, vol. 2, n.3, p. 11-33, 2008.

AMAZONAS DIREITO. Banco é responsável por prejuízo ao consumidor por fraude provocada por terceiro. Disponível: <https://www.amazonasdireito.com.br/banco-e-responsavel-por-prejuizo-ao-consumidor-por-fraude-provocada-por-terceiro-firma-tjam/>. Acesso em 29 ago. 2022.

ANDRADE, Diego de Calasans Melo; MOURA, Plínio Rodrigues Rebouças de. O direito de consentimento prévio do titular para o tratamento de dados pessoais no ciberespaço. **Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias**, Goiânia, v. 5, n.1, jan.jun./2019, p. 110-133.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Caracterização jurídica da dignidade da pessoa humana. **Revista USP**, São Paulo, n. 53, p. 90-101, março/maio 2002

BADIN, Arthur; SANTOS, Bruno Carazza dos; DAMASO, Otávio Ribeiro. Os bancos de dados de proteção ao crédito, o CDC e o PL 5.870/2005: comentários sobre direito e economia. **Doutrinas Essenciais de Direito do Consumidor**, vol. 3, p. 993-1.026, abr.2011.

BARRON, John; STATEN, Michael. *The value of comprehensive credit reports: lessons from the U.S. Experience*. P. 27-28. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/200092138_The_Value_of_Comprehensive_Credit_Reports_Lessons_from_the_US_Experience_By. Acesso em: 17 jul. 2022.

BARRETO FILHO, Oscar. O crédito no direito. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, 57, 1962, p. 207. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66404>. Acesso em: 18 jul. 2022.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; SAMPAIO, Vinícius Garcia Ribeiro; GALLINARO, Fábio. Marco civil da internet e o direito à privacidade na sociedade da informação. **Revista Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro: Puc Rio, n. 52, jan./jun. 2018, p. 114-133.

BARLETTA, Fabiana Rodrigues; MAIA, Maurilio Casas. Idosos e Planos de Saúde: os necessitados constitucionais e a tutela coletiva via Defensoria Pública – Reflexões sobre o conceito de coletividade consumidora após a ADI 3943 e o EREsp 1192577. **Revista de Direito do Consumidor**, 2016, vol. 106, jul/ago.

BAUER, Luciana Dias. **O signo da liberdade em John Rawls**. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/2841/DISSERTA%C3%87%C3%83O%20-%20LUCIANA%20DIAS%20BAUER.pdf>. Acesso em: 04 ago. 2022.

BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Globalização: as consequências humanas**, Tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1999

BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BAUMAN, Zygmunt, 1925. **Vigilância líquida: diálogos com David Lyon/Zygmunt Bauman**; tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BEDIN, Gilmar Antonio; SANTOS, Denise Tatiane Giardon dos. Globalização e suas consequências: uma análise a partir do Estado-Nação. **Revista Científica Direitos Culturais – RDC**, v. 9, n.18, mai.-ago./2014.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Nova Lei do Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar n. 166/2019 e de acordo com a LGPD**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BIONI, Bruno Ricardo; LUCIANO, Maria. O consentimento como processo: em busca do consentimento válido. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BIONI, Bruno. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito. Traduzido por Márcio Pugliesi, Edison Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 2006.

BRASIL. **Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114181.htm. Acesso em: 29 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da república Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 28 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016**. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, para tratar das hipóteses admitidas de discriminação de pacotes de dados na internet e de degradação de tráfego, indicar procedimentos para guarda e proteção de dados por provedores de conexão e de aplicações, apontar medidas de transparência na requisição de dados cadastrais pela administração pública e estabelecer parâmetros para fiscalização e apuração de infrações. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm. Acesso em: 12 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 12 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962**. Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14117compilada.htm. Acesso em: 07 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho e 2011**. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplimento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112414.htm. Acesso em: 05 mai. 2022.

BRASIL. **Lei nº 7.232, de 29 de outubro de 1984**. Dispõe sobre a Política Nacional de Informática, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17232.htm. Acesso em: 07 jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm>. Acesso em 01 fev. 2021.

BRASIL. **Emenda nº 115, de 10 de fevereiro de 2022**. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre a proteção e tratamento de dados pessoais. Distrito Federal: Congresso Nacional, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm#art1. Acesso em: 05 mai. 2022.

BRASIL. **Medida Provisória nº 954**, de 17 de abril de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Congresso/adc-112-mpv954.htm. Acesso em: 16 jul. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Embargos de Divergência em Recurso Especial 1192577/RS**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402469723&dt_publicacao=13/11/2015>. Acesso em 01 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Recurso Especial 1264116/RS**. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101565299&dt_publicacao=13/04/2012>. Acesso em 01 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 479**. As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2012]. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=%27479%27.num.&O=JT>. Acesso em: 29 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **ADI 6387/DF**. Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade. Referendo. Medida Provisória nº 954/2020. Emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus (COVID-19). Compartilhamento de dados dos usuários do serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal, pelas empresas prestadoras, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Fumus Boni Juris. Periculum in mora. Deferimento. Relatora: Min. Rosa Weber, 07 de maio de 2020. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;plenario:acordao;adi:2020-05-07;6387-5898078>. Acesso em: 05 mai. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Amazonas. **Apelação Cível nº 060421098.2016.8.04.0001**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/processos/101437759/processo-n-060XXXX9820168040001-do-tjam>. Acesso em: 29 ago. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Amazonas. **Recurso Inominado 04218817420238040001**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-am/2023322777>. Acesso em 29 ago. 2022.

CAENEGEM, R.C. van. **Uma introdução histórica ao direito constitucional ocidental**. Tradução de Alexandre Vaz Pereira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2009.

CAMARGO, Nilton Marcelo de. O papel da Defensoria Pública na tutela dos direitos fundamentais dos necessitados e na consolidação da cidadania. **Revista Videre**, Dourados, v.07, n. 13, p. 49-62, jan./jun. 2015, p.57. Disponível em: https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/3930/pdf_268. Acesso em: 26 ago. 2022.

CANTO, Rodrigo Eidelvein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico**: reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

CAPELLETTI, Mauro. Repudiando Montesquieu? A Expansão e a Legitimidade da “Justiça Constitucional”. Tradução por Fernando de Sá. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 20, out. 2001.

CARMO, Michelly Eustáquia do; GUIZARDI, Francini Lube. O conceito de vulnerabilidade e seus sentidos para as políticas públicas de saúde e assistência social. **Caderno de Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 34, n. 3, mar/2018.

CARVALHO, Ana Paula Gambogi. O consumidor e o direito à autodeterminação informacional: considerações sobre os bancos de dados eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor**, abr.-jun./ 2003.

CARVALHO, Mariana Amaral. **Capitalismo de vigilância**: a privacidade na sociedade da informação. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão. Disponível em: < <https://ri.ufs.br/handle/riufs/11425>>. Acesso em: 07 set. 2022.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. Ed. 9 reimp. Coimbra: Almedida, 2003.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Tradução, Maria Luiza X. de A. Borges; revisão técnica, Paulo Vaz. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2003.

CIURIAK, Dan. The economics of data: implications for the data-driven economy. In: **Data Governance in the digital age**: special report. Canada: Centre for International Governance Innovation, 2018. Disponível em: <https://www.cigionline.org/static/documents/documents/Data%20Series%20Special%20Reportweb.pdf>. Acesso em: 24 ago. 2022.

COSTA, Judith Martins. O Direito Privado como um “Sistema de Construção”. As Cláusulas Gerais no Projeto do Código Civil Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 15, 1998.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

DONEDA, Danilo. Os direitos da personalidade no Código Civil. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Ano VI, nº6, jun./2005.

DONEDA, Danilo. Panorama Histórico da Proteção de Dados Pessoais. **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

DÖHMANN, Indra Spiecker Gen. A proteção de dados pessoais sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. In **Tratado proteção de dados pessoais**. 2020.

EUROPEAN COMMISSION. **Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de Outubro de 1995**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&from=PT>. Acesso em: 13 jul. 2020

EFING, Antônio Carlos. **Bancos de dados e cadastros dos consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FACCHINI NETO, Eugênio. A constitucionalização do direito privado. *Iurisprudencia*. **Revista da Faculdade de Direito da Ajes**. Juína/MT, ano 2, nº3, jan./jun., 2013

FARIA, Heraldo Felipe de Faria. A proteção do consumidor como direito fundamental em tempos de globalização. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**. Unibrasil. ISSN 1982-0496. Vol. 4, 2008.

FEBRABAN. **Autorregulação do Crédito Consignado entra em vigor**. Disponível em: <https://portal.febraban.org.br/noticia/3395/pt-br/>. Acesso em 29 ago. 2022.

FÉLIX, Victória; MONTEIRO, Juliano Ralo. O uso de tecnologias e dados pessoais em políticas públicas de saúde no contexto da COVID-19. **Revista Civilistica.com**, v. 11, n.1, p.1-31. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/758/602>. . Acesso em ago. 2022.

FILKELSTEIN, Claudio; FEDERIGHI, André Catta Petra; CHOW, Beatriz Graziano. **O uso de dados pessoais no combate à COVID-19: Lições a parte da Experiência Internacional**. Revista Brasileira de Inteligência Artificial e Direito, v.1, n.1, p. 1-31, jan./abr.2020. Disponível em: <https://rbiad.com.br/index.php/rbiad/article/view/7/5>. Acesso em: 04 ago.2022.

FORNASIER, Mateus de Oliveira. *The data holder as the subject of law in capitalismo of surveillance and data commercialization in the General Data Protection Act*. **Revista Direitos e Praxis**, vol. 12, n. 2, jun. 2021. Disponível em: <https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/capitalismo+de+vigil%C3%A2ncia/WW/v/id/869658207>. Acesso em: 24 ago. 2022.

FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MAFFINI, Maylin. A proteção dos dados pessoais no crédito bancário e a lei geral de proteção de dados frente ao cadastro positivo. **Revista Jurídica Cesumar**, jan./abr. 2020, n.1.

FREITAS, Denys Tavares de. **Supremacia dos direitos humanos e soberania estatal no contexto da globalização**. Dissertação de Mestrado em Pós-graduação de Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza. Fortaleza, 2012, 120f.

FUCHS, Cristian. *Information and Communication Technologies and Society: a Contribution to the Critique of the Political Economy of the Internet*. *European Journal of Communication*, v.24, n.1, 2009. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0267323108098947>. Acesso em: 27 ago. 2022.

FUCHS, Cristian. *Karl Marx in the Age of Big Data Capitalism*. In CHANDLER, D.; FUCHS, C. **Digital Objects, Digital Subjects: Interdisciplinary Perspectives on Capitalism, Labour and Politics in the Age of Big Data**. Londres: University of Westminster Press, 2019. Disponível em: <https://www.uwestminsterpress.co.uk/site/chapters/10.16997/book29.d/download/2301/>. Acesso em: 27 ago. 2022.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu; PEDROSA, João Marcelo Braga Fernandes. Inteligência artificial, algoritmos e o impacto das novas tecnologias nos processos judiciais da sociedade da informação. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 26, n.1, p. 151-167, mar.2022

GOMES, Rodrigo Dias de Pinho. **Big Data: desafios à tutela da pessoa humana na sociedade da informação**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

GIDDENS, Anthony. Admirável Mundo Novo: o novo contexto da política. **Caderno CRH**, Salvador, n. 21, p.9-28, jul./dez. 1994, p. 10. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/crh/article/view/18771/12143>. Acesso em: 26 ago. 2022.

HUXLEY, Aldous. **Retorno ao admirável mundo novo**. Tradução Fabio Fernandes; posfácio Carlos Orsi. 1. Ed. Rio de Janeiro: Biblioteca Azul, 2021.

IVO, Gabriel de Andrade; CRUZ, Diogo Batista de Freitas; CHINELATO, Flavia Braga; ZIVIANI, Fabrício. A expansão do crédito no Brasil: uma ferramenta para o desenvolvimento socioeconômico. **Gestão & Regionalidade**, v. 32, n. 95, mai./ago., 2016.

JÁCOMO, António. Saúde e inteligência artificial: uma perspectiva bioética. **Lex Medicine Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, ano 16, n.31-31, 2019.

JAPPELLI, Tullio; PAGANO, Marco. *Information Sharing in Credit Markets: a survey*. Center for Studies in Economics and Finance, 2000. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/6925829.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2022.

KOERNER, Andrei. Capitalismo e vigilância digital na sociedade democrática. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 36, nº 105. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/3RSTj7mCYh6YcHRnM8QZcYD/>. Acesso em: 30 mai. 2022.

- LAEBER, Márcio Rafael Silva. Proteção dos dados pessoais: o direito à autodeterminação informativa. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. vol. 37, p. 59-80, jul-set/2007.
- LANEY, Doug. **3D Data Management: Controlling Data Volume, Velocity, and Variety**. Feb. 2001. Disponível em: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>. Acesso em: 21 jul.2020.
- LASSALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000.
- LIMA, Aires David; MEDEIROS NETO, Elias Marques. A eficiência do consentimento frente à (hiper) vulnerabilidade informacional no contexto protetivo da LGPD. **Revista Jurídica Direito, Sociedade e Justiça**, v. 9, n.13, jan.-jun./2022
- MACHADO, Diego; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais e criptografia: tecnologias criptográficas entre anonimização e pseudonimização de dados. **Revista dos Tribunais**, vol. 998. Caderno Especial. São Paulo: Ed. RT, dez./2018.
- MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo a Erik Jayme. In: **Diálogo das fontes**. MARQUES, Cláudia Lima (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- MAGALHÃES, Tamis Nunes; SANTOS, Eduardo Gonçalves; PORTILHO, Silvia A. Andrade. Direito digital: uma análise da Responsabilidade Civil e das implicações da proteção de dados pessoais à Luz da Lei 13.709/2018. **Brazilian Journal of Desenvolpente**, Curitiba, v. 8, n.1, jan./2022, p. 7016-7036.
- MAGRINI, Eduardo. **A internet das coisas**. 1. Ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2018.
- MANCINI, Mônica. **Internet das coisas: História, Conceitos, Aplicações e Desafios**, 2018, p. 7. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/326065859_Internet_das_Coisas_Historia_Conceitos_Aplicacoes_e_Desafios/link/5b3643d04585150d23e1b69e/download. Acesso em: 15 jun. 2022.
- MARTINS, Marcelo Guerra; TATEOKI, Victor Augusto. Proteção de dados pessoais e democracia: fake news, manipulação do eleitor e o caso da Cambridge Analytica. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 7, n.3, 2019. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/5610>. Acesso em: 06 out. 2020.
- MASSENO, Manuel David. Protegendo os cidadãos-consumidores em tempos de Big Data: uma perspectiva desde o direito da União Europeia. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. VII, n. 27, set. 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/37322493/Protegendo_os_cidad%C3%A3os_consumidores_em_tempos_de_big_data_uma_perspectiva_desde_o_direito_da_Uni%C3%A3o_Europeia>. Acesso em: 02 mai. 2022.

MELGARÉ, Plínio. Notas sobre o direito à proteção de dados e a (in)constitucionalidade do capitalismo de vigilância. In **Proteção de dados: temas controvertidos**. Disponível em: [https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/Notas+sobre+o+direito+%C3%A0+prote%C3%A7%C3%A3o+de+dados+e+a+\(in\)constitucionalidade+do+capitalismo+de+vigi%C3%A2ncia./WW/vid/897308725](https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:BR/Notas+sobre+o+direito+%C3%A0+prote%C3%A7%C3%A3o+de+dados+e+a+(in)constitucionalidade+do+capitalismo+de+vigi%C3%A2ncia./WW/vid/897308725). Acesso em: 02 mai. 2022.

MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13. 709/2018), o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 120, 2018.

MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares. Proteção de Dados para além do consentimento: tendências de materialização. In **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**, DONEDA, Danilo; SARLET, Ingo Wolfgang; MENDES, Laura Schertel; RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz, coords. 2 reimp. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MILANOVIC, Branko. *Capitalism, Alone: The Future of the System That Rules the World*. Cambridge, MA; London, England: The Belknap Press of Harvard University, 2019, p. 150.

MINORITY report – **a nova lei**. Diretor Steven Spielberg. Estados Unidos, 2002. 145 min. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Dv6jgzcMu0Y>. Acesso em: 05 mai. 2022.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Ampliando os direitos da personalidade**. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/288490662_Ampliando_os_direitos_da_personalidade/download. Acesso 03 jul. 2019.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais: interpretação sistemática do direito**. 3. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. O serviço de análise estatística de dados [score ou rating]. Serviço distinto e que não se confunde com banco de dados [negativo ou positivo] e cadastro de consumidores. **Soluções práticas de direito**, vol. 4/2014, p. 457-498, set. 2014.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2009.

ORWELL, George. **1984**. Tradução de Alexandre Hubner, Heloisa Jahn; posfácios Erich Fromm, Bem Pimlott, Thomas Pynchon. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

PALHARES, Gabriela Capobiano *et al.* **A privacidade em tempos de pandemia e a escada de monitoramento e rastreamento**. *Estud. av.*, São Paulo, v. 34, n. 99, p. 181-182, ago. 2020. Disponível em: < https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142020000200175&script=sci_arttext&tlng=pt >. Acesso em: 10 jul. 2020.

PATACA, Campos Calenga. A *Internet das Coisas*: Tipologias, Protocolos e Aplicações. **Revista de Direito, Estado e Telecomunicações**, Brasília, v. 13, nº 2, 2021, p. 198-220.

PEREIRA, Alexandre Libório Dias. O direito à autodeterminação informativa na jurisprudência portuguesa: breve apontamento. **Ars Iuris Salmanticensis**, v. 5, dez. 2017, p. 27-30. Disponível em: <http://revistas.usal.es/index.php/ais/article/view/18011/18411>. Acesso em: 07 set. 2022.

PETRY, Alexandre Torres; COSTA, Dominik Manuel Bouza da. Os bancos de dados de crédito e os direitos dos consumidores: a realidade na Alemanha e no Brasil. **Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo**, vol. III, n.10, jun. 2013.

PINCINATO, Marcelo Frossard. Histórico, natureza jurídica e responsabilidade civil dos bancos de dados e cadastros de consumidores. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.60, out./2006.

POWERS, Bruce R. In: MCLUHAN, Marshall; POWERS, Bruce R. **La aldea global Transformaciones em la vida de los médios de comunicación mundiales em el siglo XXI**. Barcelona: Gedisa, 1989, p.14.

PUPP, Karin Anneliese. O Direito de Autodeterminação Informacional e os Bancos de Dados dos Consumidores: a Lei 12.414/2011 e a Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) em um estudo de casos comparados sobre a configuração do dano indenizável nas cortes de justiça do Brasil e da Alemanha. **Revista de Direito do Consumidor**, vol. 118/2018, p. 247-278, jul-ago/2018.

RABAIOLI, Laíza; LOPES, Luiza Cauduro. Os conceitos da Lei Geral de Proteção de Dados: noções instrumentais sobre o tratamento de dados pessoais. In: MENKE, Fabiano; VALLE DRESCH, Rafael de Freitas (coord.). **Lei geral de Proteção de Dados: aspectos relevantes**. Indaiatuba, São Paulo: Foco, 2021, p. 23-38.

REGIS, Erick da Silva. Linhas gerais sobre a Lei 13709/2018 (LGPD): objetivos, fundamentos e axiologia da Lei Geral de Proteção de Dados brasileira e a tutela de personalidade/privacidade. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 21, 2020.

REYMAO, Ana Elizabeth Neirao; OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. O superendividamento do consumidor no Brasil: um debate necessário entre o direito e a economia no século XXI. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, v.2, n.1, jan./jun. 2016.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância**: a privacidade hoje. Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROQUE, André. A tutela coletiva dos dados pessoais na lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, ano 13, n. 2, mai./ago. 2019. Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/42138/30270>>. Acesso em: 07 ago. 2022.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Direitos fundamentais e suas características. **Revista dos Tribunais**, Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, ano 7, n. 29, out./dez. 1999.

RUNCIMAN, David. **Como a democracia chega ao fim**. São Paulo: Editora Todavia, 1ª ed. 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Por uma concepção multicultural de direitos humanos**. Revista Crítica de Ciências Sociais, nº 48, jun./ 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. Fundamentos constitucionais: o direito fundamental à proteção de dados. In **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade: Revista e Atualizada**, 3ª edição. Atlas, 10/2014.

SERASA EXPERIAN. **Mapa da inadimplência**. Disponível em: <https://www.serasa.com.br/assets/cms/2022/MKTECS-965-Mapa-da-inadimplencia-JUNHO.pdf>. Acesso em: 29 ago. 2022.

SERRO, Bruna Manhago. Consentimento para cookies em caixas pré-marcadas e a privacidade de dados: uma análise sob a ótica da arquitetura das escolhas na economia comportamental. In: SARLET, Gabrielle Bezerra Sales; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth; MELGARÉ, Plínio. **Proteção de dados: temas controversos**. São Paulo: Editora Foco, 2021. p. 24-25.

SILVA FILHO, Antonio João da. **A era do direito positivo**. Reflexões sobre Política, Estado, Sociedade e Direito (2019), p. 88. Disponível em: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:BR+content_type:4/jusnaturalismo+rationalista/p3/WW/vid/812953889/graphical_version . Acesso em: 12 jan.2020.

SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOLIANO, Vitor. **Jurisdição Constitucional e Transnacionalidade do Direito**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

SLAUGHTER, Anne-Marie. *A typology of transjudicial communication*, In: **University of Richmond Law Review**.

STEPHENS-DAVIDOWITZ, Seth. **Todo mundo mente: o que a internet e os dados dizem sobre quem realmente somos**. Traduzido por Wendy Campos. Rio de Janeiro: Alta Books, 2018.

TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei geral de proteção de dados pessoais: comentada artigo por artigo**. 2.ed.rev.atual. e ampl.. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

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

THE ECONOMIST. *The world's most valuable resource is no longer oil, but data*. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em: 09 de ago. 2020.

TUSHNET, Mark. *The inevitable Globalization of Constitutional Law*, In: *Harvard Law School. Public Law & Legal Theory Working Paper Series*.

UNIAO EUROPEIA. **Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR)**. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/art-9-gdpr/>. Acesso em: 16 jul. 2020.

VALOR INVESTE. **Assédio na oferta de consignado gera punições**. Disponível em: <https://valorinveste.globo.com/produtos/credito/noticia/2022/05/16/assedio-na-oferta-de-consignado-gera-punicoes-veja-como-se-proteger.ghml>. Acesso em: 29/08/2022.

VASCONCELOS, Fernando A; MAIA, Maurilio Casas. A tutela do melhor interesse do vulnerável: uma visão a partir dos julgados relatados pelo Min. Herman Benjamin (STJ). **Revista de Direito do Consumidor**, ano 25, vol. 103, p. 243-271, jan./fev., 2016.

VIANNA, William Barbosa; DUTRA, Moisés Lima; FRAZZON, Enzo Morosini. Big data e gestão da informação: modelagem do contexto decisional apoiado pela sistemografia. **Informação & Informação**. v. 21, n. 1, p. 185-212, jun. 2016. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/informacao/article/view/23327/18993>. Acesso em: 07 ago. 2022.

VIOLA, Mario; SAPADACCINI, Chiara. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais dos artigos 7º e 11. In: **Tratado de proteção de dados pessoais**, Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 117-148.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. *“The Right to Privacy”*. *Harvard Law Review*, vol. 4, no. 5, 1890, pp. 193–220. JSTOR, Disponível em: <https://doi.org/10.2307/1321160>. Acesso em: 6 jun. 2022.

ZUBOFF, Shoshanna. *Big other: surveillance capitalismo and the prospects of na information civilization*. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1057/jit.2015.5>. Acesso em: 10 set. 2021.

ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalismo: The fight for a human future at the new frontier of power*. Londres: Profile Books, 2019.