

XI CONGRESSO RECAJ-UFMG

DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E TECNOLOGIAS DA CONTEMPORANEIDADE

D598

Direitos humanos, gênero e tecnologias da contemporaneidade [Recurso eletrônico on-line]
organização XI Congresso RECAJ-UFMG: UFMG – Belo Horizonte;

Coordenadores: Valter Moura do Carmo, Alberto Antonio Morales Sánchez e Felipe
Calderón-Valencia – Belo Horizonte: UFMG, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-250-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desafios, travessias e potencialidades para o direito e o acesso à justiça face aos
algoritmos, ao big data e à inteligência artificial.

1. Direitos humanos. 2. Gênero. 3. Tecnologia. I. XI Congresso RECAJ-UFMG (1:2020:
Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XI CONGRESSO RECAJ-UFMG
DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E TECNOLOGIAS DA
CONTEMPORANEIDADE

Apresentação

É com imensa satisfação que o Programa RECAJ-UFMG – Acesso à Justiça pela Via dos Direitos e Solução de Conflitos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito tornam público à comunidade científica o conjunto dos oito livros produzidos a partir dos Grupos de Trabalho do XI Congresso RECAJ-UFMG: Desafios, travessias e potencialidades para o Direito e o Acesso à Justiça face aos algoritmos, ao big data e à inteligência artificial. As discussões ocorreram em ambiente virtual ao longo dos dias 18, 19 e 20 de novembro de 2020, dentro da programação que contou com grandes nomes nacionais e internacionais da área, além de cento e sessenta e três pesquisadoras e pesquisadores inscritos no total, provenientes de quatorze Estados da federação (AC, AM, BA, CE, MG, PA, PE, PR, RJ, RO, RS, SC, SE e SP). Os livros compõem o produto deste congresso, que há mais de uma década tem lugar cativo no calendário científico nacional.

Trata-se de coletânea composta pelos cento e oito trabalhos aprovados e que atingiram nota mínima de aprovação, sendo que também foram submetidos ao processo denominado double blind peer review (dupla avaliação cega por pares) dentro da plataforma PublicaDireito, que é mantida pelo CONPEDI. Os oito grupos de trabalho geraram cerca de seiscentas páginas de produção científica relacionadas ao que há de mais novo e relevante em termos de discussão acadêmica sobre diversos temas jurídicos e sua relação com a tecnologia: Acesso à Justiça e tecnologias do processo judicial; Direito do Trabalho no século XXI; Estado, governança, democracia e virtualidades; tecnologias do Direito Ambiental e da sustentabilidade; formas de solução de conflitos, educação e tecnologia; Direitos Humanos, gênero e tecnologias da contemporaneidade; inteligência artificial, startups, lawtechs e legaltechs; e Criminologia e cybercrimes.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de vinte e quatro proeminentes pesquisadores ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, dentre eles alguns mestrandos e doutorandos do próprio Programa de Pós-graduação em Direito da UFMG, que indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores. Cada livro desta coletânea foi organizado, preparado e assinado pelos professores e

pós-graduandos que coordenaram os trabalhos. Sem dúvida, houve uma troca intensa de saberes e a produção de conhecimento de alto nível foi, certamente, o grande legado do evento.

Nesta esteira, a coletânea que ora se apresenta é de inegável valor científico. Pretende-se, com esta publicação, contribuir com a ciência jurídica e com o aprofundamento da relação entre a graduação e a pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - CAPES. Importante lembrar, ainda, da contribuição deste congresso com a formação de novos pesquisadores na seara interdisciplinar entre o Direito e a tecnologia, uma vez que o número de graduandos que apresentaram trabalhos de qualidade foi expressivo.

O Programa RECAJ-UFMG existe desde 2007 e foi criado poucos meses após o Conselho Nacional de Justiça ter iniciado o Movimento pela Conciliação. Durante a I Semana Nacional de Conciliação, em 2006, a Faculdade de Direito da UFMG, por meio de seu então diretor, Professor Doutor Joaquim Carlos Salgado, firmou o compromisso, em 4 de dezembro de 2006, de emvidar esforços para incluir disciplina sobre as formas de solução de conflitos na grade curricular da faculdade.

De forma pioneira no país e observando a necessidade de estudo e aprofundamento dos temas do acesso à justiça e das formas de solução de conflitos complementares ao Poder Judiciário, a Professora Doutora Adriana Goulart de Sena Orsini passou a ofertar a disciplina “Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça” no período de 2007-2017, em todos os seus semestres na Faculdade de Direito da UFMG.

Nesse contexto, o Programa RECAJ-UFMG atua desde o início em atividades de ensino, pesquisa e extensão em acesso a justiça pela via dos direitos e soluções de conflitos. Reúne grupos de alunos e ex-alunos da graduação e da pós-graduação *stricto sensu* que, sob orientação da Prof. Adriana, passaram a estudar de forma aprofundada os temas nucleares do Programa e aqueles que lhes são correlatos. Desenvolvendo uma série de projetos, tais como grupo de estudos, disciplinas optativas, seminários, pesquisas, cursos de formação, atividades de extensão, dentre outras, o Programa RECAJ-UFMG honra a sua vocação para ações variadas em seus temas de forma responsável, séria, atualizada, científica e contemporânea. No RECAJ-UFMG, a indissociabilidade entre o ensino, pesquisa e a extensão é uma marca distintiva.

Agradecemos ainda a todas as pesquisadoras e pesquisadores pela inestimável contribuição e desejamos a todos uma ótima e proveitosa leitura!

Belo Horizonte-MG, 26 de novembro de 2020.

Prof^a. Dr^a. Adriana Goulart de Sena Orsini - Coordenadora do Programa RECAJ-UFMG

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA Business School/ESDHC/CONPEDI

Prof. Dr. José Eduardo Resende Chaves Júnior - SKEMA Business School/PUC Minas

**A RESPONSABILIDADE CIVIL NA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS
(LGPD - LEI 13.709/2018)**

**RESPONSABILIDAD CIVIL EN LA LEY GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS
(LGPD - LEY 13.709/2018)**

**Anna Gabryella da Siva Bis ¹
Mauro Bruno Nascimento Silva ²**

Resumo

O presente texto tem como objetivo analisar a modalidade de responsabilidade civil presente na Lei 13.709, que dispõe sobre as regras gerais a respeito da proteção de dados. Para isso, anteriormente é feito uma apresentação do contexto que respaldou a necessidade da edição dessa lei, assim como dos princípios que norteiam a proteção de dados, para então entrar nas especificidades da responsabilidade civil. Desse modo, será apresentado os argumentos em prol de uma responsabilidade subjetiva e também dos pontos acerca da defesa da responsabilidade objetiva.

Palavras-chave: Proteção, Dados, Responsabilidade

Abstract/Resumen/Résumé

El propósito de este texto es analizar el tipo de responsabilidad civil presente en la Ley 13.709, que establece normas generales de protección de datos. Para ello, se hace previamente una presentación del contexto que sustentó la necesidad de publicar esta ley, así como de los principios que guían la protección de datos, para entrar en los detalles de la responsabilidad civil. De esta manera, se presentarán los argumentos de la responsabilidad subjetiva, así como los puntos sobre la defensa de la responsabilidad objetiva.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Protección, Dado, Responsabilidad

¹ Graduanda em direito na modalidade integral na Escola Superior Dom Helder Câmara

² Graduando em direito na modalidade integral na Escola Superior Dom Helder Câmara.

1. Introdução:

A necessidade de criação da Lei 13.709/2018, chamada Lei Geral de Proteção de Dados, decorreu de diversos, e sucessivos escândalos acerca de vazamento de dados - os quais se tornaram rapidamente públicos -, atingindo milhares de usuários. Um desses escândalos mais famosos, e de recente ocorrência, foi o caso do Facebook em que houve o fornecimento de informações de milhares de seus usuários para a empresa Cambridge Analytica (G1, 2018). Outro exemplo de escândalo foi denunciado pelo site The Daily Beast (2015), onde as SmartTVs da Samsung estaria gravando o que estaria sendo dito nos ambientes onde os aparelhos televisivos estão instalados e divulgados para criação de perfis de consumo e direcionamento de produtos e serviços.

Deste modo, se tornou imprescindível a criação de marcos regulatórios que atuem como mecanismos necessários para assegurar a plena liberdade do indivíduo na sociedade da informação. Diante da necessidade de regulamentação nesse aspecto, criou-se a Lei 13.709/2018. A LGPD ou Lei Geral de Proteção de Dados é a legislação brasileira que estabelece uma nova perspectiva para como os dados das pessoas poderão ser coletados e tratados, a mesma baseia-se nos direitos fundamentais, em destaque na liberdade e privacidade do sujeito, bem como também na livre iniciativa e no desenvolvimento econômico e tecnológico do país. A lei sob análise prevê punições para transgressões que possam vir a acontecer por parte do atuante. Dessa forma, a busca pelo regular uso e o tratamento de dados pessoais é o principal objetivo das leis de proteção de dados.

A partir de diversas discussões na doutrina a partir dos mais variados textos e artigos científicos, resta o objetivo dessa discussão é sobre a modalidade de responsabilidade prevista para os ilícitos cometidos, ante a falta de uma definição expressa a esse respeito. Essa polêmica divide-se em duas hipóteses, uma pautada na responsabilidade mediante comprovação de culpa, chamada subjetiva, e outra que pautada na teoria do risco da atividade defende a responsabilização de forma objetiva. O estudo baseado em pesquisa qualitativa e exploratória busca compreender a responsabilidade civil dentro da LGPD, mediante métodos hipotético-dedutivo e dialético, viabilizada através da análise de conteúdo doutrinário e normativo, além de outros dados colhidos na pesquisa.

2. Lei Geral de Proteção de Dados:

Perfaz necessária uma análise dos princípios da lei em estudo, de modo que reste mais claro o entendimento acerca dela e do que a mesma abarca e protege.

Outrossim, a Lei 13.709/18 consagra em seu art. 6º que as atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e elencou 11 (onze) princípios distintos que deverão ser observados.

O primeiro princípio elencado no art. 6º, I da LGPD é a finalidade. A mesma deve residir na realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades. Ou seja, não é possível o tratamento dos dados pessoais mediante finalidades genéricas ou indeterminadas, de forma que as empresas devem explicar para que usarão cada um dos dados pessoais. Essas finalidades também devem estar dentro dos limites da lei e acompanhar, expressamente, todas as informações relevantes para o titular. Ademais, a empresa não está autorizada a modificar a finalidade durante o tratamento.

A adequação é o segundo princípio elencado - art. 6º, II - e estabelece que deverá haver compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento. Ou seja, a justificativa deve estar de acordo com o caráter da informação solicitada. Em consonância, há que se cumprir o princípio da necessidade - art. 6º, III -, de forma que deverá existir limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados. Necessário ponderar o que é realmente essencial, afinal quanto mais dados tratar, maior será responsabilidade.

No que tange ao princípio do livre acesso - art. 6º, IV - o intuito é conceder garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais. Assim como, no que diz respeito a qualidade dos dados - art. 6º, V -, deve-se fornecer garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento.

O princípio da transparência - art. 6º, VI - também é contemplado pela lei, uma vez que preza pela garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial. Em conjunto, consagra-se o princípio da segurança - art. 6º, VII - ao deixar expresso que deverá ocorrer utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão. O dispositivo legal também abarca o princípio da responsabilização e prestação

de contas - art. 6º, X -, ou seja, deverá existir demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas.

Por fim, contempla-se o princípio da prevenção - art. 6º, VIII -, pois é necessário a adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais, ou seja, as empresas devem agir antes dos problemas e não somente depois. O mesmo ocorre frente ao princípio da não discriminação - art. 6º, IX -, uma vez que resta vedado, havendo impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos. A própria Lei Geral de Proteção de Dados, em seu art. 11, criou regras específicas para o tratamento de dados que frequentemente são utilizados para discriminação - os chamados dados pessoais sensíveis -, como os que tratam 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 e dado genético ou biométrico. O desrespeito ao princípio citado ensejará a responsabilização da empresa que trabalhava com aqueles dados, e resta agora a discussão sobre qual a modalidade dessa responsabilização.

3. Responsabilidade Civil na Lei Geral de Proteção de Dados

Para a responsabilização de um agente, é necessária uma conduta ilícita, ou seja, um ato em desconformidade com o direito. Não sendo um bastante, esse ato deve gerar um dano a outrem, e esse deve estar interligado à conduta. A depender da modalidade de responsabilidade, é necessário um quarto elemento: a culpa do agente, quando a responsabilidade for subjetiva, mas na modalidade objetiva esse elemento é dispensado, logo não sendo necessária uma conduta dolosa, negligente ou imprudente do agente. A LGPD não previu nos seus dispositivos de forma expressa a modalidade de responsabilidade a ser observado nos seus litígios, o que abriu um debate sobre qual delas seria a mais adequada e em conformidade com o sistema jurídico.

Para os autores Gisela Sampaio e Rose Meireles (2019, p. 231), a LGPD quis indicar a responsabilidade de forma subjetiva. O primeiro argumento levantado pelas autoras é o Art. 43, II da lei que indicou uma hipótese de excludente típica da responsabilidade civil subjetiva, quando indicou que apesar da existência do dano, não serão responsabilizados os agentes quando houver violação da legislação de proteção de dados. Ou seja, o raciocínio é que não basta à comprovação do dano, conduta e nexos causal, deverá haver a demonstração do descumprimento da Lei 13.709/2018. Além

disso, para as autoras não faz muito sentido nem do ponto de vista lógico nem do ponto de vista jurídico o legislador estabelecer uma série de deveres, o agente que trata/opera os dados os cumprir perfeitamente, e mesmo assim ser responsabilizado.

Por outro lado, Caitlin Mulholland (2020), sustenta a vertente da responsabilidade objetiva. Para a autora, o Art. 44 da Lei 17.709/2018 ao estabelecer em quais hipóteses haverá o tratamento irregular dos dados (1- deixar de observar a legislação; ou 2- não oferecer a segurança que o titular dele pode esperar, em conformidade com a legítima expectativa), tratou-se de usar expressões que evidenciam modo do tratamento, bem como seus riscos e resultados gerados. Além disso, o parágrafo único do Art. 44 estabelece o dever de indenizar quando os danos gerados pela violação de dados resultarem das medidas tomadas no Art. 46, que é o dispositivo responsável por introduzir as medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

Feito a análise dos argumentos utilizados pelos defensores de ambas as teorias, e considerando a defesa da dignidade da pessoa humana e a proteção dos direitos difusos (tal como nos danos ambientais e também no direito do consumidor) a modalidade mais adequada de responsabilidade civil é a objetiva. Os riscos que a atividade de proteção de dados levados aos usuários que são intrínsecos a atividade e que podem levar graves ofensas aos direitos da personalidade, tais como privacidade, imagem, honra entre outros. A dimensão (tanto em qualidade quanto em quantidade) dos danos causados justifica a adoção desse regime, pautada no risco do empreendimento.

4. Conclusão

O presente texto trouxe uma abordagem sobre a principiologia da Lei Geral de Proteção de dados. Além da boa-fé que balizará todas as relações que envolvam tratamento de dados, a finalidade diz respeito a necessidade de propósitos legítimos, específicos, explícitos, não alteráveis posteriormente, e também que os dados sejam tratados de forma adequada, ou seja, compatível com as finalidades informadas. Para a proteção dos titulares, a legislação traz o princípio do livre acesso, que diz respeito a consulta facilita e gratuito sobre a forma, duração e integralidade dos dados pessoais, além de ser necessário a qualidade dessas informações.

Além disso, aos titulares é garantido segurança e transparência ao obter essas informações. Ainda é contemplado o princípio da prestação de contas e responsabilização ao exigir demonstrações de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o respeito e eficácia dos dispositivos legais. Para evitar casos em que dados são utilizados para exclusão de determinadas pessoas da sociedade, a LGPD traz o princípio da não discriminação, que busca a tutela dos dados sensíveis, que abordam questões étnicas, raciais, políticas, religiosas, filosóficas, relativos a saúde e vida sexual, entre outros.

Feita a apresentação dos pilares da Lei 13.709, foi apresentado às possibilidades em discussão na doutrina quanto à modalidade de responsabilidade para os ilícitos cometidos. Por um lado, a responsabilidade subjetiva, pautada na existência de deveres a se cumprir, e na necessidade de comprovar descumprimento para responsabilidade, além da exclusão dessas no caso de observância da legislação, mesmo em caso configurado de dano, do Art. 43, II. No entanto, levando em consideração a proteção da dignidade da pessoa humana, a teoria do risco da atividade, e a observação da modalidade de responsabilidade aplicada na proteção de direitos difusos em toda a legislação, é mais adequada a adoção de responsabilidade objetiva. Ela se sustenta também quando no Art. 44 da LGPD serem privilegiadas modo do tratamento, bem como seus riscos e resultados gerados.

Referências

BRASIL. Lei 13.709. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm>. Acesso em: 19 out. 2020.

DURBANO, Vinicius. LGPD: tudo que você precisa saber sobre a lei de proteção de dados. **ECOIT Segurança Digital**. Disponível em: <<https://blog.ecoit.com.br/lgpd/>>. Acesso em: 19 out. 2020.

JÚNIOR, José Luiz de Moura Faleiros; MARTINS, Guilherme Magalhães. Compliance digital e responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson. **Responsabilidade Civil e Novas Tecnologias**. 1 ed. Indaiatuba, SP: Editora Foco. 2020. p. 265-296.

Entenda o escândalo de uso político de dados que derrubou valor do Facebook e o colocou na mira de autoridades. **G1**. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/entenda-o-escandalo-de-uso-politico-de-dados-que-derrubou-valor-do-facebook-e-o-colocou-na-mira-de-autoridades.ghtml>>. Acesso em: 19 out. 2020.

GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau, "Término do tratamento de dados", IN: Tepedino, Gustavo; Frazão, Ana; Oliva, Milena Donato. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**, Editora RT: São Paulo, 2019, p. 231.

MULHOLLAND, Caitlin. **Migalhas de Responsabilidade Civil - A LGPD e o fundamento da responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados pessoais: culpa ou risco?** Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/329909/a-lgpd-e-o-fundamento-da-responsabilidade-civil-dos-agentes-de-tratamento-de-dados-pessoais-culpa-ou-risco>>. Acesso: 19 out. 2020.

NUNES, Natália Martins. **10 princípios da LGPD para o tratamento de dados pessoais.** Disponível em: <<https://ndmadvogados.jusbrasil.com.br/artigos/698194397/10-principios-da-lgpd-para-o-tratamento-de-dados-pessoais>>. Acesso em: 19 out. 2020

Your Samsung SmartTV is spying on you basically. **The Daily Beast.** Disponível em: <<http://www.thedailybeast.com/articles/2015/02/05/your-samsung-smartv-is-spying-on-you-basically.html>>. Acesso em: 19 out. 2020.