

**II CONGRESSO INTERNACIONAL DE
DIREITO E INTELIGÊNCIA
ARTIFICIAL**

**TECNOLOGIAS DISRUPTIVAS, DIREITO E
PROTEÇÃO DE DADOS I**

T255

Tecnologias Disruptivas, Direito e Proteção de Dados - I [Recurso eletrônico on-line]
organização Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial: Skema
Business School – Belo Horizonte;

Coordenadores: Lorena Muniz e Castro Lage; Yuri Nathan da Costa Lannes;
Marco Antônio Sousa Alves. – Belo Horizonte:Skema Business School, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-272-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br

Tema: Um olhar do Direito sobre a Tecnologia

1. Direito. 2. Inteligência Artificial. 3. Tecnologia. II. Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (1:2021 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

skema
BUSINESS SCHOOL

II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

TECNOLOGIAS DISRUPTIVAS, DIREITO E PROTEÇÃO DE DADOS I

Apresentação

Renovando o compromisso assumido com os pesquisadores de Direito e tecnologia do Brasil, é com grande satisfação que a SKEMA Business School e o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito apresentam à comunidade científica os 12 livros produzidos a partir dos Grupos de Trabalho do II Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (II CIDIA). As discussões ocorreram em ambiente virtual ao longo dos dias 27 e 28 de maio de 2021, dentro da programação que contou com grandes nomes nacionais e internacionais da área em cinco painéis temáticos e o SKEMA Dialogue, além de 354 inscritos no total. Continuamos a promover aquele que é, pelo segundo ano, o maior evento científico de Direito e Tecnologia do Brasil.

Trata-se de coletânea composta pelos 255 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 originais, diante da grande demanda, se transformaram em doze e contaram com a participação de pesquisadores de vinte e um Estados da federação brasileira e do Distrito Federal. São cerca de 1.700 páginas de produção científica relacionadas ao que há de mais novo e relevante em termos de discussão acadêmica sobre a relação da inteligência artificial e da tecnologia com os temas acesso à justiça, Direitos Humanos, proteção de dados, relações de trabalho, Administração Pública, meio ambiente, formas de solução de conflitos, Direito Penal e responsabilidade civil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de 36 proeminentes professoras e professores ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores. Cada livro desta coletânea foi organizado, preparado e assinado pelos professores que coordenaram cada grupo. Sem dúvida, houve uma troca intensa de saberes e a produção de conhecimento de alto nível foi, mais uma vez, o grande legado do evento.

Neste norte, a coletânea que ora torna-se pública é de inegável valor científico. Pretende-se, com esta publicação, contribuir com a ciência jurídica e fomentar o aprofundamento da relação entre a graduação e a pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais. Fomentou-se, ainda, a formação de novos pesquisadores na seara interdisciplinar entre o Direito e os vários

campos da tecnologia, notadamente o da ciência da informação, haja vista o expressivo número de graduandos que participaram efetivamente, com o devido protagonismo, das atividades.

A SKEMA Business School é entidade francesa sem fins lucrativos, com estrutura multicampi em cinco países de continentes diferentes (França, EUA, China, Brasil e África do Sul) e com três importantes creditações internacionais (AMBA, EQUIS e AACSB), que demonstram sua vocação para pesquisa de excelência no universo da economia do conhecimento. A SKEMA acredita, mais do que nunca, que um mundo digital necessita de uma abordagem transdisciplinar.

Agradecemos a participação de todos neste grandioso evento e convidamos a comunidade científica a conhecer nossos projetos no campo do Direito e da tecnologia. Já está em funcionamento o projeto Nanodegrees, um conjunto de cursos práticos e avançados, de curta duração, acessíveis aos estudantes tanto de graduação, quanto de pós-graduação. Em breve, será lançada a pioneira pós-graduação lato sensu de Direito e Inteligência Artificial, com destacados professores da área. A SKEMA estrutura, ainda, um grupo de pesquisa em Direito e Inteligência Artificial e planeja o lançamento de um periódico científico sobre o tema.

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

Belo Horizonte-MG, 09 de junho de 2021.

Prof^a. Dr^a. Geneviève Daniele Lucienne Dutrait Poulingue

Reitora – SKEMA Business School - Campus Belo Horizonte

Prof. Dr. Edgar Gastón Jacobs Flores Filho

Coordenador dos Projetos de Direito da SKEMA Business School

**A VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NOS MEIOS DIGITAIS:
UMA ANÁLISE SOBRE TRATAMENTO E SEGURANÇA DE DADOS**

**THE VIOLATION OF PERSONALITY RIGHTS ON DIGITAL ENVIRONMENTS:
AN ANALYSIS ON DATA SAFETY AND DATA HANDLING**

**Júlia Macedo Campolina Diniz
Darla Eduarda Ferreira Pinto**

Resumo

O presente trabalho pretende abordar a atual fragilidade dos direitos da personalidade no ambiente virtual ante o tratamento inadequado dos dados digitais. A metodologia utilizada será a jurídico-sociológica, compreendendo o direito como variável dependente da sociedade. Com estudos preliminares é possível identificar uma violação direta aos direitos da personalidade ocasionada pelo vazamento de dados, o que proporciona danos imensuráveis àqueles que forem lesados. Verifica-se, portanto, a ulterior importância do tratamento adequado e seguro dos dados pessoais, bem como a necessidade de responsabilização civil por qualquer irregularidade na manipulação ou vazamento desses dados, objetivando inibir irregularidades que possam ocasionar prejuízos.

Palavras-chave: Direitos da personalidade, Dados digitais, Dados pessoais, Responsabilidade civil, vazamento de dados

Abstract/Resumen/Résumé

The piece here presented intends to address the current fragility of personality rights in the virtual environment, regarding the processing of digital data. The methodology used will be the juridical-sociological, comprehending law as a society-dependent variable. With preliminary studies, it's possible to identify a direct violation of personality rights, caused by data leakage, which offers immeasurable damage to those affected by the leakage. This study's subject is the importance of adequate, safe treatment of personal data, as well as the need for civil liability for any irregularity in the handling or leakage of such data, aiming to inhibit harmful situations.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Personality rights, Digital data, Personal data, Civil liability, Data leakage

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A pesquisa proposta pretende discorrer sobre a violação dos direitos da personalidade pelo vazamento de dados pessoais. Para tal, foi analisado o conceito de dados pessoais e dos direitos da personalidade, relacionando-os, bem como refletindo sobre as consequências de suas violações. Ainda, foi analisada a existência de legislação específica sobre o tema e sua eficiência, além da necessidade de responsabilização pelos danos decorrentes do vazamento de dados.

Determina-se, pois, que o objetivo geral do trabalho é estudar a responsabilidade civil dos operadores e controladores de dados pessoais pela divulgação indevida destes, bem como analisar as implicações jurídicas de tais atos na vida daqueles que tiveram seus direitos da personalidade violados. Ainda, pretendemos analisar o objetivo da reparação civil, a que se pese a função reparatória ou indenizatória pelos danos sofridos, além de sua função pedagógica.

A pesquisa pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. O raciocínio desenvolvido na pesquisa será predominantemente dialético. De acordo com a técnica de análise de conteúdo, afirma-se que trata-se de uma pesquisa teórica, o que será possível a partir da análise de conteúdo dos textos doutrinários, normas e demais dados colhidos na pesquisa.

2. DESENVOLVIMENTO DA PESQUISA

Os meios digitais facilitam a produção dos mais diversos tipos de conteúdo. Numa era globalizada e com alto nível de processamento de dados como a hodierna, têm-se uma teia de informações online, possibilitando a criação de um banco de dados digitais e oportunizando o acesso de uma miríade de pessoas aos comportamentos digitais dos internautas. Tais dados devem ser objeto de proteção jurídica, principalmente ao verificar sua íntima relação com os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, bem como com o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Os direitos da personalidade são aqueles que relacionam-se diretamente com a dimensão existencial do ser humano e sua projeção exterior. São legalmente previstos em cláusula geral no art. 1º, III da Constituição:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

e de forma específica nos arts. 11 a 21 do Código Civil, e, em regra, são intransmissíveis, indisponíveis e irrenunciáveis. Incluem, (mas não se limitam) ao direito à imagem, vida privada, nome, e ao próprio corpo.

Este estudo entende, por óbvio, que os direitos da personalidade devem ser respeitados no ambiente virtual e no tratamento de dados digitais. Antes de maiores reflexões nesse sentido, contudo, faz-se necessária uma conceituação sobre o que seriam os dados pessoais, espécie contida nos dados digitais, tratados pela Lei Nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), para então compreendermos como eles se relacionam com o direitos da personalidade.

Nos termos da Lei, considera-se dado pessoal: “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável;” (art. 5º, I, LGPD). Ou seja, são dados pessoais as informações que permitem que a pessoa natural seja identificada ou em algum momento identificável.

É importante ainda ressaltar que dentro dos dados pessoais existem os dados sensíveis, ou seja, aqueles capazes de identificar a pessoa por sua: “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”, isto, é dados que permitem, sua discriminação, sua individualização. Estes dados, que em tanto se relacionam com a própria dimensão pessoal dos cidadãos, merecem tratamento específico e proteção legal- e é para suprir essa necessidade que a LGPD foi criada.

A LGPD, no caput de seu parágrafo 1º, tem a preocupação expressa de disciplinar o tratamento dos dados pelos operadores visando garantir de forma efetiva os direitos fundamentais à liberdade e à privacidade, além do livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Esse tratamento de dados envolve qualquer manipulação realizada das informações pessoais de um indivíduo, ainda que o ele mesmo as tenha fornecido. A regulamentação visa tratar até mesmo da forma como devem ser armazenadas tais

informações, fazendo distinção inclusive quanto à destinação econômica de tal armazenamento.

Contudo, é possível identificar que, na referida legislação, há maiores disposições sobre o tratamento dos dados considerados primordialmente sensíveis, mas poucas sobre o tratamento de dados que, numa primeira análise, não se enquadram na classificação, mas que são potenciais em futuramente tornar o indivíduo identificável. A título de exemplo, podemos dizer que o nome do cônjuge, não considerado como dados sensíveis, pode vir a ser, uma vez que através deste é possível vislumbrar a orientação sexual dos usuários, ou ainda a descoberta da origem étnica por um sobrenome (não sensível), a exemplo os de origem asiática, como pessoas que tem por sobrenome “ TAKAHASHI”, “SUZUKI” e outros.

Verifica-se, portanto, uma imprecisão fática e jurídica na classificação dos dados em sensíveis ou não sensíveis, e trava-se um debate quanto à possibilidade de disponibilidade desses dados, como dispõe o artigo 7º, I, da LGPD, haja vista a potencialidade de determinados dados possibilitarem a identificação do indivíduo, tornando-os sensíveis, e conseqüentemente inerente aos direitos da personalidade, sendo portanto indisponíveis.

A LGPD preocupou-se ainda em tratar da responsabilização dos controladores e operadores frente ao vazamento dos dados, o que se demonstra de grande valia, uma vez que, como a própria lei determina, tanto atitudes adotadas tanto pelos controladores, quanto pelos operadores, podem se demonstrar irregulares (art. 44, LGPD).

A necessidade de responsabilização civil pelo vazamento de dados pessoais e de dados digitais mostra-se de extrema importância, uma vez que trata de lesão a direitos constitucionais da personalidade.

Isso se justifica na medida em que os dados pessoais são informações produzidas por indivíduos e próprias o suficiente para o caracterizarem- indissociáveis, portanto, das dimensões de sua projeção social. A doutrinadora Ana Frazão chega a afirmar que “a gestão da informação sobre si próprio tornou-se expressão fundamental do indivíduo”. Têm-se, sob essa perspectiva, que os direitos à liberdade, privacidade e livre desenvolvimento da personalidade somente são viáveis num ambiente de proteção e controle dos dados pessoais: fenômeno nomeado por Danilo Doneda de “autodeterminação informativa”. Sobre o tema, o pesquisador dispõe:

Uma esfera privada, na qual a pessoa tenha condições de desenvolvimento da própria personalidade, livre de ingerências externas, ganha hoje ainda mais em importância; passa a ser um pressuposto para que ela não seja submetida a formas de controle social que, em última análise, anulariam sua individualidade, cerceariam sua autonomia privada (para tocar em um conceito caro ao direito privado) e, em última análise, inviabilizariam o livre desenvolvimento de sua personalidade. (DONEDA, Danilo. Da privacidade à proteção de dados pessoais. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 142).

Destaca-se aqui que os meios digitais se apresentam como espaços propícios para o exercício da cidadania, da expressão artística, da produção intelectual, do compartilhamento de imagens e da formação e externalização da religião e da moral. Todos esses aspectos estão incluídos no escopo de proteção dos arts. 11 a 21 do CC, bem como no art 1º, III da Constituição Federal, e somente podem ser considerados livremente desenvolvidos se forem, uma vez publicados ou produzidos, armazenados em segurança pelo operador.

O vazamento de qualquer dado pessoal- seja ele sensível ou não- implica, em um primeiro momento, em dano ao direito da personalidade da privacidade. Não finda aí, porém a violação aos direitos da personalidade: a própria capacidade de autodeterminação da pessoa foi ferida, e um dado que a caracteriza será acessível não por ela e por aqueles a quem ela determinar, mas a qualquer um que tiver acesso aos dados que, indevidamente, foram disponibilizados na rede mundial de computadores.

Além disso, as consequências ao ofendido tendem a ser irreversíveis e indimensionáveis, uma vez que é impossível recuperar dados e fazê-los retornar à condição de privacidade anterior ao vazamento, ou mesmo apontar quem, exatamente, teve acesso a eles- ou seja, quem, sem a autorização do indivíduo, vislumbrou um aspecto pessoal dele. Não apenas isso, mas é característica da internet a rápida propagação, o armazenamento em nuvens e em diversos aparelhos, e a possibilidade de revisitação aos conteúdos armazenados- o que, num contexto de vazamento de dados, cria uma situação de perpétua violação à personalidade e autodeterminação informativa.

O potencial lesivo do tratamento indevido de dados pessoais é reconhecido pela própria LGPD, por exemplo em seu art. 5º, XVII, que levanta a hipótese de riscos às liberdades civis e direitos fundamentais pelo tratamento de dados, e sugere que, através da formulação de regras de boas práticas e governança, seja imposto aos controladores e

operadores o dever de mitigá-los (Caput e parágrafo 1º do art. 50 da LGPD), inclusive reputando responsabilização civil.

Os controladores ou operadores deverão ressarcir os danos causados pelo tratamento incorreto de dados que levar a danos patrimoniais, morais, individuais ou coletivos, sendo necessária sua responsabilização integral. Tal responsabilização além de ter função reparatória e indenizatória, tem por finalidade ainda uma função pedagógica, na medida em que visa inibir novas condutas lesivas, tanto pelo mesmo agente quanto por outros.

A não especificação de qual responsabilidade seria aplicada aos agentes é um problema, pois ao mesmo tempo que o artigo 43 da LGPD leva a uma interpretação de responsabilidade subjetiva, isto é, que dependa da constatação de culpa ou dolo, o artigo 44, II da referida lei abre margem a uma responsabilização objetiva, que independe de culpa ou dolo. Nessa hipótese, é necessário apenas um nexo causal entre a conduta do controlador ou operador e o resultado, adotando assim um posicionamento em consonância com a teoria do risco da atividade.

Vale ainda destacar a importante adoção de responsabilidade solidária pelo artigo 42, §1º, I da LGPD entre os controladores e operadores, a fim de que aquele que teve seus dados vazados não fique sem a sua devida reparação. É pensando ainda nessa devida reparação ao ofendido que em casos de vazamento de dados nas relações de relação de consumo, o código do consumidor (Lei nº 8.078/90) ainda se mostra aplicável a situação, imputando a responsabilidade objetiva aos agentes e melhor defesa ao ofendido.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como é possível observar após o disposto, há íntima relação entre os direitos da personalidade e o tratamento de dados pessoais, implicando a impropriedade do tratamento desses em lesão àqueles.

A LGPD não especificou a modalidade de responsabilização (subjetiva ou objetiva) dos operadores e controladores de dados que, pelo manuseio irregular, causarem dano a terceiro, ocasionando assim uma lacuna legislativa que contribui para a insegurança jurídica. Destaca-se também o fato de a referida lei fazer distinção entre o tratamento dos dados pessoais e dos dados pessoais sensíveis, e conferir maior proteção aos últimos,

desconsiderando, porém, que a interpretação de dados pessoais pode rapidamente se traduzir em informação sensível.

Conclui-se portanto que apesar dos avanços trazidos pela regulação específica do tratamento de dados no ordenamento jurídico brasileiro na forma da LGPD, restam matérias a serem disciplinadas, a fim de melhor se preservar os direitos da personalidade.

REFERÊNCIAS

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais. A função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em 01 maio 2021.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 01 maio 2021.

DONEDA, Danilo Doneda. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar. 2006.

DONEDA, Danilo; MENDES, Laura Schertel. Reflexões Iniciais sobre a Nova Lei Geral de Proteção de Dados. **Revista de Direito do Consumidor, São Paulo**, v. 120, p. 469- 483, nov.-dez. 2018.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 4. ed. rev. e atual.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

FRAZÃO, Ana. TEPEDINO, Gustavo. OLIVA, Milena Dontao. **A lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas Repercussões no Direito Brasileiro**. São Paulo. Thomson Reuters Brasil. 2019.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

LOPEZ, Tereza Ancona. Responsabilidade civil na sociedade do risco. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 105, São Paulo, jan./dez. 2010. p. 1223-1234.

MASSENO, Manuel Davis. MARTINS, Guilherme Magalhães. JÚNIOR, José Luiz Moura Faleiros. A segurança na Proteção de Dados: Entre o RGPD Europeu e a LGPD Brasileira. **Rev. do Cejur: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis| v.8 n.1| e346| 1-28 | jan./dez. 2020. Disponível em: <https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/346>. Acesso em: 01 maio 2021.

MULHOLLAND, Caitlin. (2018). Dados pessoais sensíveis e a tutela de direitos fundamentais: uma análise à luz da lei geral de proteção de dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**. 19. 159-180.

NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direitos da Personalidade**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

TASSO, Fernando Antonio. **A responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados e sua interface com o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor**. Cadernos Jurídicos: Direito Digital e proteção de dados pessoais, São Paulo, ano 21, n. 53, São Paulo, jan./mar. 2020, p. 97-116.

WITKER, Jorge. **Como elaborar uma tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho**. Madrid: Civitas, 1985.