



RESENHA

RESENHA À OBRA *LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E SUAS REPERCUSSÕES NO DIREITO BRASILEIRO*, DE TEPEDINO, GUSTAVO; FRAZÃO, ANA; OLIVA, MILENA DONATO (COORD.). SÃO PAULO: THOMSON REUTERS BRASIL, 2019

Filipe Medon

Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro.
Graduado pela mesma instituição. Advogado.

A proteção de dados pessoais é, sem dúvidas, um dos temas jurídicos mais instigantes da atualidade, gerando inquietantes debates na doutrina, que, há pelo menos duas décadas, já vem se ocupando da matéria. A aprovação de uma Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no Brasil, a Lei nº 13.709 de 2018, serviu apenas para intensificar a produção acadêmica neste terreno que se tornou ainda mais fértil.

De fato, a nova legislação, que entrará em vigor somente em 2020, traz consequências sociais e econômicas que ainda estão sendo examinadas e discutidas por profissionais e especialistas de diferentes áreas, visto que os impactos provocados pelas novas normas geram efeitos importantes em todo o direito.

É assim que surge esta obra, brilhantemente coordenada pelos professores Gustavo Tepedino, Ana Frazão e Milena Donato Oliva, que, com maestria, reuniram diversos especialistas, das mais diversas escolas e segmentos, para analisar as principais implicações trazidas pela nova lei. Um dos pontos fortes do livro é a preocupação em ser um verdadeiro curso sobre a LGPD: um conjunto harmônico e sistematizado, em vez de mera coletânea sobre tópicos específicos da legislação.

A partir de uma visão enciclopédica, a obra se divide em duas partes: na primeira, tratam os autores dos aspectos estruturais da LGPD e dos direitos dos titulares de dados. Já na segunda, ocupam-se dos diversos tipos de tratamento de dados e questões específicas. São, ao todo, vinte e nove capítulos, que se mostram como verdadeiros contributos inaugurais para o aprofundamento nas

respectivas temáticas, com abordagens inéditas e atentas ao panorama internacional, sobretudo aquele trazido pelo Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da União Europeia, o GDPR.

Como se poderá notar a seguir por meio da análise de cada um dos artigos, a obra já nasce como um marco referencial para a doutrina e, sobretudo, para os profissionais do direito, servindo de bússola segura para as questões que se desdortinarão com a entrada em vigor da lei. Trata-se de livro obrigatório para quem se disponha a estudar o tema da proteção de dados pessoais no Brasil.

Parte I: Aspectos estruturais da LGPD e direitos dos titulares de dados

Ana Frazão inaugura a obra com uma análise dos fundamentos da proteção de dados pessoais enquanto forma de reação aos efeitos nefastos do chamado capitalismo de vigilância, que faz da violação da privacidade um modelo (lucrativo) de negócio. A autora discorre sobre o papel de algoritmos associados a técnicas de inteligência artificial, que, por meio de análises preditivas, acabam representando riscos às liberdades individuais e à própria democracia. Frazão enfrenta, também, o problema da opacidade nas decisões algorítmicas e a ausência de *accountability* dessa economia movida a dados, ressaltando a importância da regulação de dados pessoais como forma de endereçar os riscos do poder crescente das plataformas sobre os cidadãos, em nível individual e coletivo.

Em seguida, o Ministro Marco Aurélio Bellizze Oliveira e Isabela Maria Pereira Lopes se debruçam sobre os princípios norteadores da proteção de dados pessoais no Brasil e a sua otimização. Partindo de uma retrospectiva histórica do direito à privacidade, os autores analisam a construção de um sistema legal de proteção de dados no Brasil a partir de diversas normas e por meio da construção jurisprudencial. Apontam que a LGPD acaba por se integrar a esses outros diplomas, concretizando, ainda, diversos princípios que anteriormente estavam pulverizados no sistema, mas que agora encontram uma matriz unitária e coerente na nova lei, que tem relevante papel estrutural.

O Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva traz um contributo acerca da proteção de dados pessoais na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, abordando o importante papel desempenhado pela análise dos cadastros negativos e positivos de créditos para a construção de um novo conceito de privacidade, que englobe também a proteção de dados pessoais. O ministro ressalta, ademais, as decisões relativas à remoção de conteúdos ilegais na internet, que, antes mesmo

da promulgação do Marco Civil da Internet, já contribuía para o fortalecimento de direitos dos cidadãos na jurisprudência da Corte.

Em mais um instigante artigo, Ana Frazão se ocupa dos objetivos e do alcance da LGPD, discorrendo inicialmente sobre os direitos tutelados pela lei, que, no seu conjunto, deixam claro que seu eixo valorativo é a proteção da pessoa humana e de suas situações existenciais relevantes, o que tem efeitos interpretativos sensíveis. Partindo de uma nova compreensão acerca do direito de privacidade, Frazão aborda as alternativas de autorregulação e correção, lançando luzes para formas de regulação feitas pela própria tecnologia. Destaca, por fim, a imprescindibilidade da proteção de dados pela via da heterorregulação, enquanto fio condutor da proteção de dados, que encontra na LGPD um instrumento para reequilíbrio das forças, em razão do aumento do protagonismo por parte do titular de dados pessoais.

Roberta Mauro Medina Maia traz inovadora discussão acerca da titularidade dos dados pessoais conforme o art. 17 da LGPD. Superando a dicotomia estrutural entre direitos reais e obrigacionais, defende, a partir de uma leitura funcionalizada, que o legislador brasileiro teria optado por transformar dados pessoais em objeto de propriedade, na intenção de melhor protegê-los. À semelhança do que ocorre nas relações proprietárias, a titularidade prevista no art. 17 da lei conferiria ao sujeito o direito de dispor e controlar seus dados, cuja defesa, no viés patrimonial, opera-se por meio do lucro da intervenção, ao passo que, no viés extrapatrimonial, fica a cargo da responsabilidade civil.

Joyceane Bezerra de Menezes e Hian Silva Colaço tratam em seu artigo das hipóteses em que a Lei Geral de Proteção de Dados não se aplica. Destacam, nesse sentido, situações verificadas entre pessoas naturais que colecionam informações umas das outras, tratamentos para fins jornalísticos, artísticos e científicos. Ressaltam, no entanto, que a ausência de aplicação da LGPD não significa proteção diminuta, mas sim que há outras formas gerais de tutela dentro do ordenamento. Fazem, por fim, importantes alertas quanto ao papel a ser desempenhado pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Ana Carla Harmatiuk Matos e Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk ficaram responsáveis pela análise dos diálogos entre a LGPD e a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011), lançando luzes sobre as possíveis controvérsias advindas da aplicação conjunta de ambos os diplomas legais, e da necessidade de sua harmonização. Essa compatibilização deveria, com efeito, passar pela compreensão da noção de interesse público, que, trazida por ambas as leis, em diversos momentos justificará o acesso de terceiros a dados pessoais e até mesmo sensíveis, respeitada, sempre, a proteção dos direitos fundamentais dos titulares dos dados.

Gisela Sampaio da Cruz Guedes e Rose Melo Vencelau Meireles trazem, no artigo “Término do Tratamento de Dados”, imprescindível análise sobre a responsabilidade civil pelas operações de dados no momento posterior ao término do seu tratamento. Após distinguirem o chamado “direito ao esquecimento” da situação da exclusão dos dados pessoais como efeito do término do tratamento de dados, passam a analisar os principais argumentos acerca da natureza da responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados, concluindo que a lei teria optado por um regime de natureza subjetiva, ainda que, excepcionalmente, a depender do tipo de tratamento, seja aplicável a cláusula geral de responsabilidade pelo risco constante do parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Eduardo Nunes de Souza e Rodrigo da Guia Silva discorrem sobre os direitos do titular de dados pessoais na LGPD, propondo uma abordagem sistemática da matéria, com o cuidado de evitar uma interpretação fragmentária e setorial da lei, na esteira do que denuncia a doutrina civil-constitucional. Partindo da distinção entre direitos e remédios, defendem que a compreensão dos instrumentos previstos no Capítulo III da LGPD como remédios legais preencheria tais mecanismos de conteúdo valorativo herdado do direito à privacidade. Criticam, por fim, que uma perspectiva formalista desses remédios poderia conduzir a um indevido caráter taxativo, que não reflete a intenção do legislador.

Gustavo Tepedino e Chiara Spadaccini de Teffé ocupam-se do delicado tema do consentimento na LGPD. Investigando-o como instrumento de manifestação individual no campo dos direitos da personalidade, analisam a adequada compreensão do que seria um consentimento “livre, informado e inequívoco”. Entre os principais pontos abordados, destaca-se a análise feita acerca do consentimento na hipótese de dados pessoais de crianças e adolescentes, e a conclusão de que, em face da ampla aceitação social e da realidade fática da utilização da internet e mídias sociais, o legislador teria reconhecido a validade do consentimento expresso por adolescentes.

Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho e Diana Paiva de Castro tratam das potencialidades do direito de acesso na LGPD, destacando que este novo direito é marcado pela busca por efetividade e deve concretizar o poder que os indivíduos têm de exercer o controle de suas informações pessoais. A plena eficácia desse direito de acesso se traduziria, desse modo, em importante mecanismo para a garantia da tutela integral da pessoa humana. Compatibilizando a previsão deste direito na LGPD com outros instrumentos normativos, defendem os autores que esse pode servir tanto para promover a informação e assegurar o controle dos dados, como para restringir o acesso de terceiros nas hipóteses previstas pela lei.

O direito à portabilidade na LGPD ficou a cargo de Daniela Copetti Cravo, que investiga, inicialmente, a natureza e os fundamentos da portabilidade de dados,

que evidencia uma intersecção entre a proteção de dados, a concorrência e a defesa do consumidor. Apesar de possíveis efeitos colaterais decorrentes do modo de concretização deste direito, entende a autora que são maiores os benefícios, já que a portabilidade tem o potencial de estimular o mercado, trazendo bem-estar ao consumidor. Por derradeiro, destaca-se a ressalva feita de que o direito da portabilidade não pode prevalecer de modo a prejudicar direitos e liberdades de terceiros, devendo, para isso, ser aplicado mediante ponderação e razoabilidade.

No artigo “Direito ao Esquecimento e Proteção de Dados Pessoais na Lei 13.709/2018: distinções e potenciais convergências”, Anderson Schreiber parte do cotejo entre a LGPD e o GDPR europeu para delimitar o conceito do chamado “direito ao esquecimento”, comparando-o com o direito à eliminação de dados. À guisa de conclusão, entende Schreiber que tal como o regulamento europeu, a LGPD não trataria do esquecimento, enquanto direito que o indivíduo tem de se opor à recordação pública e opressiva de fatos que não reflitam mais a sua identidade pessoal. Ao revés, a lei traz o direito à eliminação de dados, que, apesar de também ser inspirado na dignidade da pessoa humana, não se confunde com o outro instituto.

Alexandre Veronese foi o escolhido para apreciar os direitos de explicação e oposição ante as decisões totalmente automatizadas, a partir de uma comparação crítica entre o RGPD e a LGPD. De imediato, o autor assinala a existência de verdadeira tradição de proteção de dados na Europa, que deverá ser construída no Brasil, tomando por base as experiências positivas estrangeiras. É nesse contexto que Veronese analisa o direito à explicação, enquanto expansão do direito à informação, que se compatibiliza ao direito de oposição, na tutela da pessoa humana ante as decisões automatizadas. Estas últimas, na lei brasileira, diferentemente do modelo europeu, não terão a revisão por pessoa natural como obrigação legal.

Encerrando a primeira parte da obra, Carlos Affonso Pereira de Souza se ocupa do tema da segurança e do sigilo de dados pessoais na LGPD. Inicialmente, o autor destaca que as disposições da nova lei demonstram um aumento na preocupação do legislador com a segurança e o sigilo dos dados, matéria esta que não havia sido tratada pelo Código de Defesa do Consumidor. Carlos Affonso salienta, ainda, a necessidade de que a implementação de padrões de segurança seja feita não só pelos controladores, como por qualquer pessoa que intervenha no tratamento de dados, em todas as suas fases. Daí decorre a importância da noção de *privacy by design*, que norteia o novo diploma, determinando que a segurança e o sigilo de dados devem ser elementos centrais na concepção, desenvolvimento, aplicação e avaliação de produtos e serviços. Por fim, ressalta o papel fundamental da notificação envolvendo incidentes de segurança na aplicação da lei.

Parte II: Diversos tipos de tratamento de dados e questões específicas

Carlos Nelson Konder abre a segunda parte do livro com o artigo “O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei 13.709/2018”, analisando, numa perspectiva histórica, a evolução do direito à privacidade, a culminar na noção de autodeterminação informativa/existencial, que se conjuga com o reconhecimento da construção dinâmica da identidade pessoal, enquanto novas formas de manifestação da proteção jurídica da pessoa humana ante os efeitos deletérios do desenvolvimento tecnológico. Como argumento central, Konder estabelece importante premissa de que a definição de certo dado pessoal como sensível não poderá ser feita em abstrato, devendo, antes, ser avaliada à luz do contexto concreto de utilização do dado e das relações que com ele podem ser estabelecidas.

Em seguida, Daniel Bucar e Mario Viola discorrem, à luz da metodologia civil-constitucional, sobre o tratamento de dados pessoais por “legítimo interesse do controlador”, fixando parâmetros de aplicação. Segundo os autores, os interesses devem ser finalizados e funcionalizados a direitos existenciais, observando-se, sempre, as peculiaridades do caso concreto, de modo a garantir o livre desenvolvimento da personalidade por meio da autodeterminação informativa do titular dos dados. Bucar e Viola propõem, assim, uma técnica de sopesamento em duas etapas, de teor procedimental e material, após a verificação dos princípios do art. 6º da lei, que constituiriam o pressuposto argumentativo para qualquer das possibilidades de tratamento de dados pessoais.

Luciana Pedroso Xavier, Marília Pedroso Xavier e Mayara Guibor Spaler versam sobre o tratamento de dados pessoais nas hipóteses de interesse público e execução de contratos. Partindo de uma sintética investigação acerca dos requisitos para o tratamento de dados, as autoras afirmam a importância do tratamento de dados pessoais pelo Poder Público para fins de melhoria de serviços públicos, destacando ser fundamental a existência de mecanismos que garantam a segurança e a transparência desse tratamento, que deve ser realizado estritamente para as finalidades a que se propõem.

Ana Carolina Brochado Teixeira e Anna Cristina de Carvalho Rettore trazem no artigo “A autoridade parental e o tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes” inovadora contribuição, lançando luzes sobre a reformulação do conteúdo do princípio da autoridade parental ante o melhor interesse da criança e do adolescente no ambiente digital. Destacam, com efeito, que, no âmbito do dever de fiscalização e educação, devem os pais auxiliar seus filhos no contato com a tecnologia, expressando o consentimento quando necessário, e as crianças, participar do processo decisório com relação aos seus dados, de maneira a

emancipá-las para uma futura atuação desacompanhada, tendo o melhor interesse como compasso fundamental nesta relação entre pais, filhos e seus dados.

A Heloisa Helena Barboza, Paula Moura Francesconi de Lemos Pereira e Vitor Almeida coube investigar a proteção dos dados pessoais da pessoa com deficiência. Associando os conceitos de vulnerabilidade e privacidade, os autores identificam um cenário de desproteção, no qual constantemente se viola a privacidade das pessoas com deficiência. Ressaltam que a LGPD não conferiu uma tutela específica e enérgica quanto à proteção dos dados pessoais deste grupo vulnerável, apesar da diretriz da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo (CDPD). Por fim, versam sobre a utilização de dados sensíveis, diante de situações de discriminação, analisando, ainda, o consentimento livre e esclarecido nesses casos.

Milena Donato Oliva e Francisco de Assis Viégas ocuparam-se do tema do tratamento de dados para a concessão de crédito, num artigo que, inicialmente, apresentou os impactos da LGPD no mercado de concessão de crédito, que trata dados tanto para a formação de cadastros de inadimplentes (cadastro negativo), como para histórico de crédito e atribuição de *rating* de crédito. Nesse contexto, sublinham que o sistema de *credit scoring*, embora não configure banco de dados, está submetido à LGPD, por constituir método de tratamento de dados pessoais para efeitos da Lei nº 12.414/2011 e por não se enquadrar em nenhuma das hipóteses constantes do art. 4º da LGPD.

No artigo “A utilização econômica de rastreadores e identificadores on-line de dados pessoais”, Aline de Miranda Valverde Terra e Caitlin Mulholland partem do paradigmático caso de *geo pricing* e *geo blocking* ocorrido no Brasil em 2018 para analisar a utilização de *cookies* de identificação e rastreamento no seio de modelos de negócios utilizados pelas principais empresas do mundo. Diante de um cenário em que os dados são o novo petróleo e constituem novo insumo das relações de consumo, as autoras fazem a importante ressalva de que a tecnologia não é intrinsecamente boa nem ruim: há que se atentar para a utilização que se lhe atribui.

Angelo Gamba Prata de Carvalho tratou em seu artigo do tema da transferência internacional de dados na LGPD, esmiuçando as normas que preveem esse fluxo transfronteiriço, engendrado pelo incremento das relações transterritoriais. O autor assinala criticamente a recalcitrância de determinados sujeitos e países a se adequarem a regimes de proteção de dados, o que tem impactos diretos numa aplicação transnacional da LGPD. Carvalho adverte, por fim, que a privacidade deve deixar de ser encarada como mera política pública, devendo, antes, integrar também a esfera privada, sendo incorporada diretamente nos produtos e serviços oferecidos no mercado.

No artigo “Fluxo de informação no âmbito dos grupos societários e proteção de dados pessoais”, Raul Murad e Rodrigo Requena apontam, inicialmente, a tendência crescente de compartilhamento, transmissão e processamento de dados entre pessoas jurídicas no mercado, que pode se dar tanto entre sociedades empresárias concorrentes ou de diferentes setores, como, sobretudo, dentro do próprio grupo empresarial. Advêm, daí, inúmeras questões, como a legitimidade da livre circulação desses dados intraempresariais, bem como a aplicabilidade das normas da LGPD. Por isso, numa abordagem crítica, os autores se ocupam das possíveis restrições a esse fluxo de dados *intercompany* e, também, dos impactos concorrenciais que dele podem resultar.

Ana Frazão, Milena Donato Oliva e Vivianne da Silveira Abilio investigam o inquietante tema do *compliance* de dados pessoais. Partindo de considerações sobre função e conteúdo de programas de *compliance*, as autoras ressaltam a fundamental característica da LGPD de fomentar o aspecto preventivo, que estabelece significativos deveres de implementação de políticas de segurança para controladores e operadores de dados. À luz disso, concluem que a implementação de programas efetivos de *compliance* em matéria de proteção de dados pessoais deverá levar em consideração a complexidade e os significativos custos, que devem ser contrapostos ao estímulo à adoção de mecanismos de governança, que pode vir a representar inúmeros benefícios para as sociedades empresárias.

Beto Vasconcelos e Felipe de Paula foram responsáveis por abordar com mais profundidade a figura da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, a ANPD, que já havia sido mencionada em diversos outros artigos da obra. Para tanto, tecem instigantes comentários sobre o processo legislativo de criação deste órgão, desde os debates no Poder Executivo, analisando, ainda, o veto presidencial, acertadamente oposto em função do vício de iniciativa. Criticam os autores, por fim, os contornos dados à ANPD pela Medida Provisória nº 869/2018, que conferiu à autoridade uma estrutura reduzida, com limitações quanto à autonomia e independência técnica, administrativa e financeira.

No artigo “A tutela processual dos dados pessoais na LGPD”, André Vasconcelos Roque, Bernardo Barreto Baptista e Henrique de Moraes Fleury da Rocha se debruçaram sobre os aspectos de direito processual da lei. Investigam, assim, questões envolvendo jurisdição, competência doméstica, além de aspectos de direito probatório, como a produção antecipada de provas e a distribuição do ônus da prova. Abordam, ademais, a tutela coletiva de dados pessoais, sublinhando a legitimidade processual e as decisões estruturantes: estas últimas, segundo os autores, terão um efeito complicador quando a Administração Pública estiver ocupando o polo passivo da demanda.

Trazendo um contributo do direito comparado, Antônio Barreto Menezes Cordeiro discorre sobre as repercussões do Regulamento Europeu de Proteção

de Dados (RGPD). O artigo enfrenta temas como a definição dos elementos configuradores da responsabilidade civil e o tratamento dispensado aos agentes prevaricadores, bem como a responsabilidade do subcontratante. Menezes Cordeiro aponta, ainda, os avanços trazidos pelo art. 82 do regulamento, tecendo críticas às suas fragilidades, como o fato de caber aos lesados provar o preenchimento dos três requisitos da responsabilidade civil (ilicitude, dano e nexo de causalidade), além da ausência de uma função punitiva no regime.

Bruno R. Bioni e Laura Schertel Mendes encerram a obra com um cotejo crítico entre a LGPD brasileira e o Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais Europeu, por meio do qual apresentam as inúmeras similitudes entre os diplomas e as contradições mais sensíveis, como a ausência de obrigatoriedade de revisão das decisões automatizadas por pessoa natural na LGPD. Bioni e Mendes destacam as racionalidades regulatórias convergentes, apesar de as leis terem sido originadas de técnicas legislativas completamente distintas. Enfrentam, ademais, temas como uma racionalidade *ex-ante* de proteção e *accountability*, buscando haurir da experiência europeia influxos positivos para a construção de um sistema de proteção de dados no Brasil.

* * *

Como será possível concluir pela leitura da obra, a coordenação empreendida pelos professores Gustavo Tepedino, Ana Frazão e Milena Donato Oliva teve o mérito de reunir, num único livro, inúmeros especialistas que abordaram os temas mais candentes e instigantes no campo da proteção de dados pessoais, com análises críticas e profundas, que dialogam entre si na construção de um todo harmônico e completo.

O protagonismo da obra coletiva salta aos olhos, passando a servir de referencial para os mais diversos profissionais e estudiosos da seara jurídica. Fixando parâmetros, sugerindo interpretações e apresentando soluções para diversas lacunas da nova lei, o livro tem, sem dúvidas, o potencial multiplicador, pois lança as sementes para a discussão que frutificará em novas obras, decisões e, por que não dizer, aperfeiçoamentos no campo legislativo e de aplicação dos comandos legais, na tão esperada construção de uma cultura de proteção de dados pessoais no Brasil.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no direito brasileiro. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Resenha de: MEDON, Filipe. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 23, p. 195-203, jan./mar. 2020. DOI:10.33242/rbdc.2020.01.009.
