

O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E A PANDEMIA DA COVID-19

THE FUNDAMENTAL RIGHT TO PERSONAL DATA PROTECTION AND THE COVID-19 PANDEMIC

Guilherme Magalhães Martins ¹
Arthur Pinheiro Basan ²
José Luiz de Moura Faleiros Júnior ³

RESUMO: A pandemia da Covid-19 marcou o ano de 2020 na história, trazendo reflexos transversais na Ciência Jurídica e instigando debates acerca da efetividade de direitos em tempos peculiares nos quais a problemática em torno de sua eficácia acaba por extrapolar a mera discussão dogmática; pensa-se, em verdade, na efetivação de direitos a partir do cumprimento de deveres fundamentais. É nesse ponto que se situa o tema problema levado a efeito neste estudo: como a proteção de dados pessoais, considerada direito fundamental e tão versada em discussões legislativas na segunda década do século XXI, pode e deve ser efetivada em tempos de isolamento social e contenção da propagação viral para a preservação de um plexo de direitos humanos, como a vida, a liberdade e a incolumidade pública? A hipótese de pesquisa parte da necessidade de reforço axiológico ao microsistema de proteção ao titular de dados nesses tempos peculiares. E, com base na metodologia dedutiva, escorada em substratos bibliográfico-doutrinários e pesquisa qualitativa, buscar-se-á, ao final estabelecer uma conclusão quanto à hipótese sustentada.

Palavras-chave: pandemia; covid-19; proteção de dados pessoais.

ABSTRACT: The Covid-19 pandemic marked the year 2020 in history, bringing transversal reflexes in Legal Science and instigating debates about the effectiveness of rights in peculiar times when the issue surrounding their effectiveness ends up extrapolating the mere dogmatic discussion; it is actually discussed in light of the realization of rights from the fulfillment of fundamental duties. It is at this point that the issue raised in this study lies: how the protection of personal data, considered a fundamental right and so well versed in legislative discussions in the second decade of the 21st century, can and should be carried out in times of social isolation and containment from viral propagation to the preservation of a complex of human rights, such as life, freedom and public safety. The research hypothesis is derived from the need for axiological reinforcement to the microsystem of protection to the data subject in these peculiar times. And, based on the deductive methodology, supported by bibliographic-doctrinal substrates and qualitative research, it will be sought, at the end, to establish a conclusion regarding the sustained hypothesis.

Keywords: pandemic; covid-19; personal data protection.

1 Doutor e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor associado de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professor adjunto (licenciado) de Direito Civil da Universidade Cândido Mendes. Diretor do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (BRASILCON). Membro honorário do Instituto dos Advogados Brasileiros, junto à Comissão de Direito do Consumidor. Promotor de Justiça titular da 5ª Promotoria de Tutela Coletiva do Consumidor da Capital, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (MPRJ). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3082-656X>.

2 Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Professor adjunto na Universidade de Rio Verde (UniRV). Associado Titular do Instituto Brasileiro de Estudos em Responsabilidade Civil (IBERC). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0359-2625>.

3 Doutorando em Direito Civil pela Universidade de São Paulo (USP). Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Especialista em Direito Digital, com extensão universitária na University of Chicago. Associado Fundador do Instituto Avançado de Proteção de Dados (IAPD). Membro do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC). Advogado e Professor. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0192-2336>.

1 INTRODUÇÃO

Se não há dúvidas de que o ano de 2020 marcará a história da humanidade em razão dos efeitos nefastos da pandemia da Covid-19, também se pode afirmar que a compreensão da Ciência Jurídica sentirá os efeitos colhidos desse período por longo interregno, notadamente em virtude dos impactos sociais decorrentes de situações como a do isolamento provocado pela necessidade de contenção da propagação viral.

Mais do que isso, notou-se uma preocupação global com a aplicação de novas tecnologias para o controle da pandemia, especialmente em termos de otimização de processos e rotinas operacionais – nas esferas pública e privada – e para o contingenciamento de riscos e danos. E, não por outra razão, dados passaram a ser coletados e tratados para finalidades específicas, mas nem sempre com a devida adesão aos parâmetros delimitados pelos atualíssimos marcos regulatórios editados para enfrentamento do tema, com destaque para o Regulamento Geral de Proteção de Dados europeu (Regulamento UE 2016/679, RGPD, ou GDPR, na sigla em inglês) e a Lei Geral de Proteção e Dados Pessoais brasileira (Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, ou simplesmente LGPD).

Fato é que a proteção aos dados pessoais já se consolidou enquanto discussão dogmática, pois não é recente o debate sobre a natureza de direito fundamental que esse direito passou a ostentar na sociedade da informação. Nesse sentido, o tema-problema da presente pesquisa se desvela a partir da imprescindível compreensão dos desdobramentos desse reconhecimento, ainda que considerada tal proteção um direito implícito no ordenamento, para que sejam efetivados alguns deveres fundamentais de proteção.

A hipótese de pesquisa decorre da leitura que se faz quanto à necessidade de reforço axiológico ao microsistema de proteção ao titular de dados – já existente e que se configura, no Brasil, a partir de outras normas – nesses tempos peculiares. E, com base na metodologia dedutiva, escorada em substratos bibliográfico-doutrinários e pesquisa qualitativa, buscar-se-á, ao final estabelecer uma conclusão quanto à hipótese sustentada.

2 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A privacidade, em acepção jurídica, é fruto de construção doutrinária levada a efeito pelo *common law*. Entendida como um direito individual, é usualmente traduzida do vocábulo inglês “*privacy*”, e tem origens que remontam ao final do século XIX e ao clássico artigo “*The right to privacy*”, de Samuel Warren e Louis Brandeis, em que, de forma pioneira, os autores analisaram o direito de ser deixado só (*right to be left alone*)⁴.

Segundo William Staples:

As preocupações com a privacidade existem em todas as sociedades, surgindo na vida diária como problemas de etiqueta, ética, religião e lei. Iluminada por estudos, discussões e debates recentes, a privacidade não é mais o conceito opaco que parecia antes. Os limites da privacidade são facilmente discerníveis por meio de atenção especial às suas aplicações comuns. A privacidade é o que a privacidade acarreta, principalmente ao descrever e exigir limites para a apropriação da reclusão pacífica, informações pessoais, escolhas íntimas e identidades de outrem. Uma definição exata de privacidade permanece indefinida. Os advogados disseram que a

4 WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 4, n.5, p. 193-220, dez. 1890. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1321160>. Acesso em: 11 set. 2020.

essência da privacidade é o “direito de ser deixado sozinho” (*right to be left alone*). Os filósofos mostraram que a privacidade muitas vezes significa “inacessibilidade aos sentidos e dispositivos de vigilância dos outros”.⁵

Traduzida por alguns como “privatividade”⁶, denotando sua origem advinda daquilo que é “privativo” e indicando o imperativo de tutela contra a perturbação externa, que garante a proteção da intimidade no âmbito individual⁷, cumpre ressaltar que a privacidade sempre foi encarada como um contraponto à exposição.⁸ Por essa razão, seus efeitos transcendem ordenamentos e se perpetuam no tempo, sendo objeto recorrente de proteção.

Danilo Doneda destaca que, “[m]esmo hoje, com a privacidade consagrada como um direito fundamental, alguns traços do contexto individualista do qual é originária ainda se fazem notar”.⁹ Na medida em que cada indivíduo está continuamente envolvido em um processo pessoal de equilíbrio entre o desejo pessoal de preservar sua intimidade e o desejo de exposição e comunicação com terceiros, à luz de condições absorvidas das normas sociais a que se sujeita¹⁰, referido direito revela, como sua principal característica, alguns aspectos que passam a ser reestruturados a partir da hiperconectividade propiciada pelas redes. E, no tocante a esse estudo, questões como a proteção de dados pessoais se revelam essenciais e são realçados em função da pandemia da Covid-19.

Marcos Ehrhardt Júnior e Gabriela Buarque Pereira Silva asseveram que “o cenário caótico criado pela propagação do vírus tem acarretado cada vez mais a adoção de escolhas trágicas, que sacrificam interesses relativos à privacidade em prol da salvaguarda da saúde pública”.¹¹ Seus efeitos são variados e não se sabe quando haverá uma vacina disponível para amplo acesso da população. Não por outra razão, marcos regulatórios para a pandemia têm sido editados – com destaque para a Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020, que estabelece o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19).

Por certo, “[o] direito deve contribuir com balizas, com segurança e previsibilidade diante do imprevisto e do imprevisível. As ambivalências se acentuam. Será a segurança jurídica,

5 STAPLES, William G. *Encyclopedia of privacy*. Westport: Greenwood Press, 2007, p. 393, tradução livre. No original: “Privacy concerns exist in every society, erupting in daily life as problems of etiquette, ethics, religion, and law. Illuminated by recent scholarship, discussion, and debate, privacy is no longer the opaque concept it once seemed. The boundaries of privacy are readily discernible through close attention to its ordinary applications. Privacy is as privacy does, and what it mainly does is describe and demand limits on the appropriation of others’ peaceful seclusion, personal information, intimate choices, and identities. An exact definition of privacy remains elusive. Lawyers have said that the gist of privacy is the “right to be let alone.” Philosophers have shown that privacy often means “inaccessibility to others’ senses and surveillance devices.”

6 COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 25.

7 FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 90.

8 Em tempos de hiperexposição em redes sociais e virtualização das relações sociais, o conceito de “extimidade” passou a ser explorado também nesse contraponto à intimidade (e à privacidade). Os estudos pioneiros de Serge Tisseron são apresentados como uma releitura das construções teóricas de Jacques Lacan. De forma simplificada, pode ser definida como um desvio da motivação natural que todo indivíduo possui de ocultar seus segredos internos. Sobre o tema, conferir: TISSERON, Serge. Intimité et extimité. *Communication*, v. 88, n. 1, p.83-91, Paris, 2011. Ainda, em um estudo de cunho jurídico, à luz das propostas de Tisseron, mas em adaptação ao cenário brasileiro, convém conferir o interessantíssimo estudo de BOLESINA, Iuri. *O direito à extimidade: as inter-relações entre identidade, ciberespaço e privacidade*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

9 DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p.30-31. Comenta: “Mesmo hoje, com a privacidade consagrada como um direito fundamental, alguns traços do contexto individualista do qual é originária ainda se fazem notar. Talvez nem possa ser diferente, até pelo seu grande potencial de ressaltar as individualidades na vida em relação – é prudente não abstrairmos o fato de que se trata de um direito que já foi qualificado como ‘tipicamente burguês’ na chamada ‘idade de ouro da privacidade’ – a segunda metade do século XIX, não por acaso o apogeu do liberalismo jurídico clássico.”

10 WESTIN, Alan. *Privacy and freedom*. Nova York: Atheneum, 1970, p. 7.

11 EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; SILVA, Gabriela Buarque Pereira. Breves notas sobre a privacidade e proteção de dados pessoais durante a pandemia. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coords.). *Coronavirus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 305.

neste momento, uma virtude possível?”¹² É inegável que a ideia de um direito à privacidade, notadamente em relação aos dados disponibilizados na *web*, surge como uma questão relacionada ao controle de acesso, que restringe quem pode visualizar determinado conteúdo, assegurando-se aos indivíduos que produzem ou influenciam informações relacionadas a si mesmos o direito de determinar as permissões (de acesso e até de compartilhamento) que desejam conceder a outrem.¹³ Isso tem grande relevância durante uma pandemia, na medida em que se espera postura de conformidade aos parâmetros decretados, especialmente quanto ao distanciamento social e à observância de ditames regulatórios específicos; igualmente, a privacidade se manifesta a partir da imperiosa proteção do indivíduo contra a vigilância exacerbada do Estado.

Sendo certo que a tecnologia se introjeta gradativamente na sociedade, a circulação de informações passa a ocorrer sob uma nova ordenação do espaço¹⁴ e do tempo¹⁵ que demanda verdadeira governança informacional.¹⁶ Com isso, diversas justificativas passam a nortear a tutela de dados e informações pessoais, tais como as constantes exigências de segurança interna e externa, os interesses de mercado e a reorganização da Administração Pública.¹⁷ Do ponto de vista filosófico, a privacidade e o controle dos próprios dados indicam uma tendência à construção do próprio ser.¹⁸

Nesse campo,

(...) Identificando as raízes do poder fundado na disponibilidade das informações e seus reais detentores, será possível não somente projetar formas de contra-poder e de controle, como também aproveitar as possibilidades oferecidas pela tecnologia da computação para tentar produzir formas diversas de gestão do poder, capazes de oferecer às liberdades individuais possibilidades de expansão antes impensáveis.¹⁹

Portanto, a delimitação doutrinária de um ‘direito à privacidade’ impõe uma releitura da realidade a partir de várias frentes, das quais a clássica subdivisão de Jon L. Mills surge com certo realce, a partir do seguinte rol: a) a esfera da autonomia, fundamental para a liberdade, para a identidade individual e desdobrada do poder de tomar decisões e da garantia de inúmeras formas legais de defendê-la; b) a esfera das informações pessoais, pela qual se

12 MILAGRES, Marcelo de Oliveira. A Covid-19: entre tempo e o direito. *Revista IBERC*, Belo Horizonte, v. 3, n. 2, p. 207-219, maio/ago. 2020, p. 217.

13 SCHNEIDER, Jochen. Processamento electrónico de dados - Informática jurídica. *In*: KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried (Org.). *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*. Tradução de Marcos Keel e Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 547. O autor anota que “(...) o estudo da relação entre «processamento electrónico de dados e direito» constitui uma parte importante da informática jurídica e que o «uso do processamento electrónico de dados no domínio do direito e da administração», bem como as suas condições e efeito, constituem objecto de reflexão. Desta fazem parte também o «direito da informação» – que, no entanto, nem sempre é tratado sob a rubrica de informação jurídica – e a «proteção de dados».”

14 Cogitar-se de um “novo espaço” (o ciberespaço) deve conduzir o investigador, inexoravelmente, a uma perquirição empírica, conforme salienta Lorenzetti: “Este espaço não tem características somente ‘passivas’, mas sim ‘ativas’, no sentido de que exerce influência sobre os demais sistemas. Produz um efeito de ‘desterritorialização’ e ‘descentralização’, porque não há uma relação centro-periferia, não conhece ordens e hierarquias e, sobretudo, não há uma autoridade central. Isso afeta categorias analíticas, como a original-cópia, leitor-autor, fornecedor-consumidor, porque se diz que, ao alterar o espaço, modificam-se os papéis, e o consumidor pode ser um fornecedor”. (LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 31).

15 VAN DIJK, Jan. *The network society*. 2. ed. Londres: Sage Publications, 2006, p. 156.

16 MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. Beyond privacy, beyond rights—toward a “system” theory of information governance. *California Law Review*, Berkeley, v. 98, p. 1853-1886, 2010, p. 187.

17 RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 13.

18 FLORIDI, Luciano. The informational nature of personal identity. *Minds & Machines*, Oxford, v.21, p. 549-566, 2011, p.565.

19 RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 25.

busca proteger as próprias informações não as tornando públicas ou tentando reparar os danos causados por sua publicação indevida; c) a esfera da ‘propriedade pessoal’, em que se protege não apenas os bens corpóreos, mas alguns incorpóreos, como os direitos autorais e a propriedade industrial; d) a esfera de controle do espaço físico, pela qual se considera a inserção do direito na tutela do espaço pessoal ocupado por cada indivíduo²⁰, algo que demanda um redimensionamento no enfoque informacional.

Para van Dijk, a informação constitui a substância da sociedade contemporânea, que adquire forma a partir das estruturas organizacionais, podendo irradiar efeitos e gerar perigos na esfera jurídica.²¹ Não se deixa de ter em conta, porém, que para contrapor o fenômeno globalizatório e as dificuldades de se ter controle sobre a sociedade em rede, “[s]omente um contrato social global (reduzindo a brecha, sem necessariamente igualar as condições sociais e de trabalho), vinculado aos acordos tarifários internacionais, poderia evitar o desaparecimento dos estados de bem-estar mais generosos.”²²

Dessa forma, diversos modais de tutela da privacidade surgem lastreados na ideia de consentimento, pois, conforme é possível se denotar da leitura clássica, qualquer estratégia regulatória perpassa pela autodeterminação informacional centrada no consentimento²³, e, a par disso, deve-se fazer expressa menção aos estudos de Helen Nissenbaum, que defende existir um valor social atribuível às informações pessoais, valendo como uma régua para a conceituação do que seja apropriado ou não.²⁴

Nesse plano, Nissenbaum defende a utilização de uma “privacidade contextual” como um processo decisional heurístico em que o centro de análise é baseado na captura do significado completo da privacidade e nos sucedâneos de eventual violação²⁵, o que aproxima tal acepção, segundo Bruno Bioni, da teoria dos círculos concêntricos da privacidade devido à alusão semiótica que ambas fazem às esferas de circulação informacional para além da dicotomia entre a natureza pública ou privada do dado pessoal.²⁶

Surge, nesse contexto, o chamado *Big Data*²⁷, cujos impactos são assim definidos por Danilo Doneda:

O acentuado aumento no volume de informações pessoais colhidas e passíveis de serem submetidas a tratamento introduziu, nos últimos anos,

20 Cf. MILLS, Jon. L. *Privacy: the lost right*. Oxford: Oxford University Press, 2008.

21 VAN DIJK, Jan. *The network society*. 2. ed. Londres: Sage Publications, 2006, p. 138. Anota: “First, in the legal sphere, international networks can be instruments to evade national legislation. They enable not only extremely fast file transfers from one country to another, but also a division of the parts of information processing between the most advantageous countries – which means the cheapest and least regulated countries. Data are gathered in one country, edited and stored in another, and distributed and used as information in yet another country, thus avoiding taxes, rights of ownership and privacy legislation. Some countries are already known as data paradises or data-free havens. One just picks a country where there is little or no sanction against a particular wrongful act, or even a crime, and makes sure one has access to an international network.”

22 CASTELLS, Manuel. *The power of identity*. 2. ed. Oxford/West Sussex: Wiley-Blackwell, 2010. (The information age: economy, society, and culture, v. 2), p. 314, tradução livre. No original: “Only a global social contract (reducing the gap, without necessarily equalizing social and working conditions), linked to international tariff agreements, could avoid the demise of the most generous welfare states.”

23 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 211.

24 NISSENBAUM, Helen. *Privacy in context: technology, policy and the integrity of social life*. Stanford: Stanford University Press, 2010, p. 27. Diz a autora: “Privacy looms large online. The paradox of the online experience is that on the one hand it offers individuals the possibility of communicating and interacting with individuals, groups, and organizations in the privacy of their homes, while on the other hand it exposes them to unprecedented monitoring and tracking.”

25 NISSENBAUM, Helen. *Privacy in context: technology, policy and the integrity of social life*. Stanford: Stanford University Press, 2010, p. 85. Anota: “The idea of privacy as a necessary context for important relationships has been developed in various directions. One such theory suggests that its value lies not only in regulating closeness, but also in regulating the distinctiveness or variety of relationships.”

26 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 213.

27 MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. *Big Data: a revolution that will transform how we live, work, and think*. Nova York: Houghton Mifflin Harcourt, 2014, p. 184.

um novo paradigma no tratamento da informação. A disponibilidade de diversos bancos de dados e de informação pessoal em volumes bastante consideráveis fez com que fossem desenvolvidos mecanismos capazes de prospectar informações não propriamente em um único banco de dados, porém em diversas fontes de informações disponíveis e, através de uma determinada sistemática que envolve o estabelecimento de correlações entre blocos de informações a princípio dispersos, gerar uma nova informação (*Big Data*).²⁸

De acordo com José Eduardo Faria, “(...) a revolução das técnicas de comunicação ‘diminuiu’ o mundo, tornando-o mais independente. Dito de outro modo, tornou-o mais integrado do ponto de vista econômico, porém mais fragmentado do ponto de vista político”²⁹, o que se desdobra a partir da substituição da proximidade física dos indivíduos, de forma progressiva, pela interligação tecnológica calcada no incremento comunicacional e na ressignificação do valor da informação.

E, sendo a informação a substância essencial da composição dessa nova morfologia estruturante da sociedade, “[o]s dados pessoais chegam a fazer às vezes da própria pessoa em uma série de circunstâncias nas quais a sua presença física seria outrora indispensável”³⁰, motivo pelo qual o tratamento de tais dados adquire notável relevância, a ponto de se definir a proteção constitucional para as informações e para os dados pessoais³¹, o que desafia a Teoria do Direito à compreensão e à indicação de soluções para os novos problemas suscitados na nova sociedade da informação.³²

Nos dizeres de Staples:

Privacidade significa “controle sobre informações pessoais” para os formuladores de políticas que elaboram práticas de proteção de dados e comunicações eletrônicas. Fora dos estreitos círculos acadêmicos, construir uma definição exata de privacidade tem se mostrado menos importante do que abordar reivindicações concretas de proteção de privacidade. Reclusão, solidão, anonimato, confidencialidade, modéstia, intimidade, sigilo, autonomia e reserva – assegurar esses bens sociais é o que significa privacidade.³³

E, exatamente no que concerne à almejada proteção do livre desenvolvimento da personalidade é que reside a proposta defendida, dentre outros, por Bruno Bioni: o enquadramento da proteção de dados como categoria autônoma dos direitos da personalidade, sendo visualizada como liberdade positiva, em contraposição ao direito à privacidade, visto como liberdade negativa.³⁴ É a partir dessa concepção que se desenvolve o lastro teórico de um direito fundamental autônomo.

28 DONEDA, Danilo. O direito fundamental à proteção de dados pessoais. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 37.

29 FARIA, José Eduardo. Informação e democracia na economia globalizada. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos; WAISBERG, Ivo (Orgs.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 20.

30 DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v.12, n. 2, p. 91-108, jul./dez. 2011, p. 92.

31 MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor*: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 169. E, nesse contexto, a autora sustenta que: “(...) a vitalidade e a continuidade da Constituição dependem da sua capacidade de se adaptar às novas transformações sociais e históricas, possibilitando uma proteção dos cidadãos contra novas formas de poder que surgem na sociedade”.

32 PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Manual de informática e derecho*. Barcelona: Ariel, 1996, p. 10 *et seq.*

33 STAPLES, William G. *Encyclopedia of privacy*. Westport: Greenwood Press, 2007, p. 393, tradução livre. No original: “Privacy means “control over personal information” for policy makers designing data protection and electronic communications practices. Outside of narrow academic circles, constructing an exact definition of privacy has proven less important than addressing concrete claims for privacy protection. Seclusion, solitude, anonymity, confidentiality, modesty, intimacy, secrecy, autonomy, and reserve—securing these social goods is what privacy is all about.”

34 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 92-93.

No Brasil, o tema é de tamanha relevância que o Congresso Nacional já se sinaliza a consagração da proteção de dados pessoais como direito fundamental: atualmente, segue em tramitação a Proposta de Emenda à Constituição 17/2019, que visa incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais do cidadão, inserindo o inciso XII-A ao rol do artigo 5º da Constituição. E, apesar de a proposta ainda estar em tramitação, o Supremo Tribunal Federal, em maio de 2020, no julgamento das cinco Ações Diretas de Inconstitucionalidade contra a Medida Provisória 954/2020, que previa o compartilhamento de dados de usuários por prestadoras de serviços de telecomunicações com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), reconheceu expressamente a proteção de dados direito como fundamental.³⁵

Em tempos de pandemia, contudo, certas flexibilizações passam a ser admitidas em razão da intrínseca gravidade do indesejado cenário de propagação viral, como alerta Danilo Doneda:

Estando a proteção de dados vocacionada à proteção do cidadão, a sua disciplina compreende dispositivos capazes de legitimar a utilização de seus dados pessoais em situações nas quais o seu interesse ou o da sociedade é prioritário, como ocorre em situação como a que estamos passando.³⁶

Relembrando Stefano Rodotà, cumpre anotar que “[a] tecnologia, portanto, não pode se referir a fins medidos apenas em suas necessidades. Por razões de princípio ele deve medir-se com os valores constitucionais”³⁷, o que realça a necessidade de segurança jurídica para a proteção – verticalizada, em alinhamento à esperada governança³⁸, com o exemplo que venha do próprio Estado (*tone from the top*) – a fim de que se compatibilize o direito fundamental à privacidade, nas quatro dimensões apontadas por Mills, com as peculiaridades do período pandêmico.

3 DEVERES FUNDAMENTAIS DE PROTEÇÃO PARA TEMPOS PECULIARES

Malgrado a empolgação natural advinda da inovação, deve-se alertar para alguns pontos preocupantes desse ritmo acelerado da pós-modernidade:

Quanto mais a sociedade se moderniza, mais conhecimento gera sobre seus fundamentos, estruturas, dinâmicas e conflitos;
Quanto mais conhecimento sobre possuir e quanto mais o aplicar, mais expressamente será a ação guiada pela tradição substituída por uma reconstrução global das estruturas e instituições sociais, dependente de conhecimento e mediada cientificamente;
O conhecimento compele decisões e cria novos contextos de ação. Os

35 Ações ajuizadas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 6387), pelo Partido da Social Democracia Brasileira — PSDB (ADI 6388), pelo Partido Socialista Brasileiro — PSB (ADI 6389), pelo Partido Socialismo e Liberdade — PSOL (ADI 6390) e pelo Partido Comunista do Brasil (ADI 6393). BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6387 - Ação direta de inconstitucionalidade. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB. Intimado: Presidente da República Relator: Min. Rosa Weber. Brasília, DF, 7 de maio de 2020. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5895165>. Acesso em: 11 set. 2020.

36 DONEDA, Danilo. A proteção de dados em tempos de coronavírus. *Jota*, 25 mar. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>. Acesso em: 11 set. 2020.

37 RODOTÀ, Stefano. Laicizzare il rapporto fra innovazione e società. In: RASI, Gaetano (Ed.). *Innovazioni tecnologiche e privacy: sviluppo economico e progresso civile*. Roma: Garante Privacy, 2005, p. 18, tradução livre. No original: “La tecnologia, dunque, non può far riferimento a fini misurati soltanto sulle sue esigenze. Per ragioni di principio deve misurarsi con i valori costituzionali (...)”

38 HANOFF, Roberta Volpato; NIELSEN, Thiago Henrique. A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais na administração pública brasileira: é possível implementar governança de dados antes de se implementar a governança em gestão? In: DAL POZZO, Augusto Neves; MARTINS, Ricardo Marcondes (Coords.). *LGPD & Administração Pública: uma análise ampla dos impactos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 391 et seq.

indivíduos são libertados das estruturas e devem redefinir sua situação de ação sob condições de insegurança fabricada em formas e estratégias de modernização 'refletida'.³⁹

Se, antes, a preocupação organizacional se revolve ao papel do Estado frente às possibilidades que a informática inaugurou⁴⁰, com a viabilização de novos processos e fluxos a partir do uso de ferramentas eletrônicas, hoje, a Internet transcendeu fronteiras, consolidando um arquétipo estrutural descentralizado, autogerenciado e empoderador, capaz de reorientar diferentes projetos culturais e políticos.⁴¹

Vivencia-se o crepúsculo de uma nova era, que vai além da inserção da tecnologia no cotidiano ou da formatação de verdadeira cibercultura.⁴² Muito além da noção de governo eletrônico, é preciso (re)pensar o Estado na era digital, transpondo as barreiras materiais do mundo real para se inserir no universo *cyber* que a Internet trouxe à tona.⁴³ Em mesma medida, reflexões quanto ao modo de vida virtualizado (*online life*, ou "*onlife*")⁴⁴ devem ser considerados para que o cumprimento de deveres de proteção específicos reflita as justas expectativas da sociedade quanto aos prognósticos do porvir em tempos sombrios e incertos:

Os chamados nidovírus, como a *SARS-CoV* (*Severe Acute Respiratory Syndrome*), de 2003, e a *MERS-CoV* (*Middle Eastern Respiratory Syndrome*), de 2012, são exemplos relativamente recentes e já amplamente estudados de doenças com alto potencial de propagação, mas de difícil mapeamento, uma vez que surgem em diversas espécies de animais. Porém, o *SARS-CoV-2* (doravante nomeado apenas de *Covid-19*) é o mais recente exemplo de nidovírus a se propagar pelo planeta e suas consequências já são amplamente sentidas em todo o globo, inclusive no direito.

É, sem dúvidas, um evento sem precedentes, e o que se nota é uma coalizão global para que medidas de contenção e mitigação sejam tomadas. Quarentenas e *lockdowns* são os exemplos mais emblemáticos e, (...) [m]ais do que nunca, a informação se tornou fundamental para difundir a necessária conscientização frente a uma situação de tamanhas proporções – e a Internet tem sido a grande aliada dos residentes que se veem confinados em seus lares para se manterem, de alguma forma, conectados ao ambiente externo.⁴⁵

39 BECK, Ulrich. *World at risk*. Tradução do alemão para o inglês de Ciaran Cronin. Cambridge: Polity Press, 2009, p. 120, tradução livre. No original: "(i) The more society modernizes, the more knowledge it generates concerning its foundations, structures, dynamics and conflicts; (ii) The more knowledge about itself it possesses and the more it applies it, the more expressly is tradition-guided action replaced by a knowledge-dependent, scientifically mediated global reconstruction of social structures and institutions; (iii) Knowledge compels decisions and creates new contexts of action. Individuals are liberated from structures and they must redefine their situation of action under conditions of manufactured insecurity in forms and strategies of 'reflected' modernization."

40 BREGA, José Fernando Ferreira. *Governo eletrônico e direito administrativo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015, p. 34-35. O autor ainda acrescenta: "No entanto, nas primeiras décadas, os sistemas informáticos eram fechados, sem qualquer forma de coordenação institucional. Nesse contexto, pois, era incomum a ideia de usar computadores para comunicação, sendo o documento em papel essencial para realizar a integração entre órgãos administrativos e entre o usuário e a Administração. Acabava por haver sempre uma duplicação: os atos eram formalizados em papel e depois inseridos em um computador, a fim de que pudessem ser matéria-prima para a informação automática, ou o ato era elaborado no computador, mas, para ter validade, devia ser impresso em papel e depois assinado."

41 ESCOBAR, Arturo. Welcome to Cyberia. Notes on the anthropology of cyberculture. *Current Anthropology*, Chicago, v. 35, n. 3, p. 211–231, 1994, p. 223. Anota o autor: "Perhaps the language of complexity signals that it is possible for technoscience(s) to contribute to the design of forms of living that avoid the most deadening mechanisms for structuring life and the world introduced by the project of modernity. It is not a question of bringing about a technosocial utopia—decentralized, selfmanaged, empowering—but one of thinking imaginatively whether technoscience cannot be partially reoriented to serve different cultural and political projects."

42 LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Tradução de Carlos Irineu da Costa. 3. ed. São Paulo: Editora 34, 2010, p. 13.

43 FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. *Administração Pública digital*: proposições para o aperfeiçoamento do Regime Jurídico Administrativo na sociedade da informação. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 79.

44 FLORIDI, Luciano. Introduction. In: FLORIDI, Luciano (Ed.). *The onlife manifesto: being human in a hyperconnected era*. Cham: Springer, 2015, p. 1. O autor explica: "We decided to adopt the neologism "onlife" that I had coined in the past in order to refer to the new experience of a hyperconnected reality within which it is no longer sensible to ask whether one may be online or offline."

45 FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Informação, pós-verdade e responsabilidade civil em tempos de quarentenas e *lockdowns*: a Internet e o controle de danos. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coords.). *Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 356.

Por certo, “o regresso à «normalidade» não será igualmente fácil para todos”.⁴⁶ Logo, se o Estado passa por densa reformulação na nova era comunicacional inaugurada pela efetiva presença da tecnologia na sociedade da informação, não se pode olvidar das diversas reformas estruturais que se deve implementar para que se avance *pari passu* aos deveres de proteção impostos constitucionalmente, e especialmente direcionados à vedação da proteção insuficiente.⁴⁷ Com base nessas premissas, alguns apontamentos podem ser delineados para melhor contextualização do tema-problema e da hipótese desta pesquisa, em rápida revisão conceitual propiciadora de esclarecimento dos impactos e das perspectivas jurídicas para a pandemia e além dela.

3.1 Imprescindibilidade de vigência da LGPD e de uma agência isenta

Para trazer soluções às desafiadoras contingências reveladas pelo incessante e colossal fluxo informacional na Internet, editou-se a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)⁴⁸ brasileira – Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 –, na esteira do implemento do Regulamento Geral de Proteção de Dados europeu (RGPD, ou GDPR, na sigla em inglês), consolidando-se um marco legal importante para a compreensão do tema.

Com largo período de *vacatio legis*, a LGPD sequer entrou em vigor e já sofreu densas alterações por força da Medida Provisória nº 869, de 27 de dezembro de 2018⁴⁹, que, seguindo seu curso regular perante o Congresso Nacional brasileiro, foi convertida na Lei nº 13.853, de 08 de julho de 2019, reformatando a redação definitiva da lei anteriormente promulgada.

De início, a reforma acrescentou ao artigo 1º um parágrafo único, com a seguinte redação: “As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.” Trabalhou-se, conceitualmente, com a concretização da amplitude axiológica do direito fundamental à proteção de dados pessoais⁵⁰, alinhando-a ao que se discute na já mencionada Proposta de Emenda à Constituição nº 17/2019.

Sem dúvida, o status de direito fundamental confere à proteção de dados pessoais um papel imprescindível no tocante à articulação do direito privado frente aos interesses passíveis de tutela no contexto informacional⁵¹. Nessa esteira, o acréscimo normativo ainda

46 SANTOS, Boaventura de Sousa. *A cruel pedagogia do vírus*. Coimbra: Almedina, 2020, p. 29.

47 SILVA, Jorge Pereira da. *Deveres do Estado de proteção de direitos fundamentais: fundamentação e estrutura das relações jusfundamentais triangulares*. 3. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015, p. 585.

48 A ementa final da lei atribuiu-lhe a nomenclatura em questão (“Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais”), embora tenha mantido a sigla que já se popularizou desde o advento do texto original (LGPD). O acréscimo do adjetivo “pessoais” se deu, nos derradeiros estágios do processo legislativo de votação da Medida Provisória nº 869/2018, pela Emenda de Redação nº 1 ao PLV nº 7/2019, de autoria do Deputado Orlando Silva, sob a seguinte justificativa: “Esta Emenda de Redação busca sanar incorreção formal no texto, uma vez que faltou o qualificativo ‘Pessoais’ na nova Emenda dada pelo PLV à agora denominada ‘Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais’. Objetivo é esclarecer que se trata de Lei de proteção de dados pessoais e não de outros tipos de dados, em aderência ao objeto central da Lei nº 13.709, de 2018.” BRASIL. Câmara dos Deputados. *Emenda de Redação nº 1 ao PLV nº 7/2019 (Relativo à MP 869/18 - Proteção de Dados Pessoais)*. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1756124&filename=ERD+1/2019+%3D%3E+MPV+869/2018. Acesso em: 10 set. 2020.

49 Para maiores detalhes, confira-se: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Primeiras impressões sobre as alterações da Medida Provisória 869/2018 na LGPD. *Jota*. 14 jan. 2019. Disponível em: <http://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lgpd-mp-autoridade-dados-pessoais-14012019>. Acesso em: 11 set. 2020.

50 DONEDA, Danilo. O direito fundamental à proteção de dados pessoais. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 48. Destaca o autor: “Assim, e ainda ao elencar dentre seus fundamentos, em seu artigo 2º, outros elementos intrinsecamente ligados à tutela da pessoa e de seus direitos fundamentais, tais quais a autodeterminação informativa, as liberdades de expressão, informação, comunicação e de opinião, a dignidade e o exercício da cidadania, a LGPD estabelece de maneira sólida sua fundamentação nos direitos fundamentais e na proteção da pessoa, o que se verifica igualmente em diversas opções na implementação dos seus mecanismos de tutela (...)”

51 DU BOIS, François. Social purposes, fundamental rights and the judicial development of private law. In: NOLAN, Donal; ROBERTSON, Andrew (Eds.). *Rights and private law*. Oxford: Hart Publishing, 2012, p. 113. Comenta: “As a powerful tool for mediating between the common good and the pursuit of individual aims, fundamental rights can assist private law reasoning in this further function. In this regard, they provide a more systematic, transparent and coherent articulation of the concerns that have long bubbled to the surface in the guise of ‘public policy’ and its cognates, such as ‘good faith’. Concepts such as these attest to the role that private law plays in constructing social practices and institutions.”

deixa mais clara a incidência dos dispositivos da lei aos afazeres e às atividades do Poder Público, proclamando a obrigatoriedade de sua observância em todos os âmbitos, e merece destaque a delimitação das normas concernentes à implementação da Agência Nacional de Proteção de Dados, tema que foi amplamente debatido nas audiências públicas realizadas pelo Congresso Nacional, pois, indubitavelmente, a existência de uma autoridade nacional independente é aspecto fundamental para a efetivação da lei.⁵²

Importante estudo realizado na Austrália mostrou que, em todo o mundo, autoridades nacionais realmente fortes existem na grande maioria dos países que já possuem legislações de proteção de dados. Foram averiguados 132 países e constatou-se que apenas 10% (dez por cento) não criaram autoridades específicas e 10% (dez por cento) demoraram muito para fazê-lo, e, no majoritário rol de países que criaram agências com perfil adequado, seu caráter independente foi festejado pelo estudo. Inclusive, às autoridades não dotadas de independência foi reservado, pelo autor do estudo, um lugar no “*Hall of Shame*”⁵³.

Nesse compasso, a redação final da Lei nº 13.853/2019 assim tratou do assunto, em seu artigo 55-A:

Art. 55-A. Fica criada, sem aumento de despesa, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), órgão da administração pública federal, integrante da Presidência da República.

§ 1º A natureza jurídica da ANPD é transitória e poderá ser transformada pelo Poder Executivo em entidade da administração pública federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada à Presidência da República.

§ 2º A avaliação quanto à transformação de que dispõe o § 1º deste artigo deverá ocorrer em até 2 (dois) anos da data da entrada em vigor da estrutura regimental da ANPD.

§ 3º O provimento dos cargos e das funções necessários à criação e à atuação da ANPD está condicionado à expressa autorização física e financeira na lei orçamentária anual e à permissão na lei de diretrizes orçamentárias.

Se o texto original da LGPD, aprovado em agosto de 2018, previa a criação de uma *entidade*, com natureza autárquica e, portanto, pertencente à Administração Pública indireta no plano federal, a MP 869/2018 andou em sentido diametralmente oposto, criando-a como *órgão* vinculado à Presidência da República⁵⁴. Por fim, na consolidação do texto final da reforma, por ocasião da conversão da medida provisória na Lei nº 13.853, de 08 de julho de 2019, notou-se certa intenção de equacionar esta controvérsia, com a criação da ANPD como órgão, mas de natureza transitória, sendo possivelmente transformada em entidade (autarquia) *a posteriori*.⁵⁵ Naturalmente, a inserção do verbo “poderá” no §1º do artigo 55-A causou imediato receio, uma vez que deixou em aberto certo grau de discricionariedade para

52 LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Autoridade Nacional de Proteção de Dados e a efetividade da Lei Geral de Proteção de Dados*: de acordo com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018 e as alterações da Lei nº 13.853/2019), o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) e as sugestões de alteração do CDC (PL 3.514/2015). São Paulo: Almedina, 2020, p. 313. A autora ainda conclui: “Disto se conclui que a confluência do direito e da tecnologia é fundamental para assegurar a proteção dos dados pessoais, um dos direitos de personalidade, pelo menos quanto aos princípios da transparência (conhecimento de que há coleta de dados pelo indivíduo) e do consentimento (prévia anuência do titular dos dados). Tais ferramentas serão eficazes se tiver a coordenação da trilogia: i) sistemas de informação; ii) boas práticas de mercado; e iii) *design* físico e infraestrutura da rede.”

53 GREENLEAF, Graham. Global Data Privacy 2019: DPAs, PEAs, and their Networks. *University of New South Wales Law Research Series*, Sydney, v. 158, Research Paper n. 19-68, p. 1-7, ago. 2019.

54 PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. ANPD em busca de sua autonomia: é preciso aperfeiçoar a MP 869/2018. *Consultor Jurídico*, 1º de maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-01/garantias-consumo-anpd-busca-autonomia-preciso-aperfeiçoar-mp>. Acesso em: 11 set. 2020.

55 Sobre o tema, conferir: FERRAZ, Pedro da Cunha. Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD): apontamentos sobre sua natureza e regime jurídico. *In: DAL POZZO, Augusto Neves; MARTINS, Ricardo Marcondes (Coords.). LGPD & Administração Pública: uma análise ampla dos impactos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 621 *et seq.*

a efetiva conversão do novo órgão em entidade, embora o §2º delimite um prazo de até 2 (dois) anos para que esta decisão seja tomada.

Na mesma toada em que sempre se clamou pela efetivação da proteção de dados para a estabilização das relações sociais travadas na Internet, diversas nuances permanecem nebulosas ainda hoje, mesmo com reformas, ajustes, audiências públicas, alterações e proposições para a adaptação estrutural do Estado em relação a seu aparelhamento voltado ao atendimento de seus deveres de proteção.⁵⁶

Com a pandemia da Covid-19, entretanto, a celeuma adquiriu novas proporções, como explicam Cíntia Rosa Pereira de Lima e Newton De Lucca:

Importante destacar que a polêmica em torno da vigência da LGPD é marcada por um forte lobby que organizou muitas tentativas para se prorrogar a vigência da lei. O art. 65 da lei 13.709/2018, originalmente, estabelecia o prazo de vigência para 18 meses a partir da sua publicação. Todavia, esse prazo foi ampliado para 24 meses por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 869, de 27 de dezembro de 2018, que reinseriu a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, cuja criação fora vetada pelo então Presidente Michel Temer⁵. A MP 869/2018 foi convertida em lei pela lei 13.853, de 09 de julho de 2019, mantendo a vigência da LGPD em 24 meses a partir da publicação da lei 13.709/2018. Portanto, a lei entraria em vigor em 16 de agosto de 2020. (...) Entretanto, diante da situação de emergência sanitária que o Brasil e o mundo enfrentam, decorrente da pandemia do coronavírus (covid-19), o tema voltou a ser destaque na pauta do Congresso Nacional. Assim, a Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020, pretende alterar o art. 65 da LGPD, determinando o início da vigência da lei para 03 de maio de 2021. Essa medida provisória precisa ser convertida em lei até 28 de agosto de 2020, caso contrário, a LGPD entrará em vigor imediatamente conforme o texto da lei 13.709/2020.⁵⁷

Fato é que, após uma inesperada discussão legislativa, nos dias 26 e 27 de agosto de 2020, a alteração consolidada na votação de conversão da Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020, definiu a imediata vigência dos dispositivos da LGPD, à exceção dos artigos 52 a 54 (que cuidam das sanções). Embora pendente a sanção presidencial, este se tornou um novo capítulo na complexa trama sobre a vigência da lei, amplificado, também no dia 26 de agosto de 2020, com a publicação do Decreto nº 10.474, que criou a estrutura administrativa da ANPD.

Nessa linha, espera-se que a consolidação legislativa de tão importante direito fundamental – a proteção de dados pessoais – sacramente uma mudança profunda na forma de realização das atividades de Estado para que se prime pela independência de quem, ao fim e ao cabo, deverá assumir o fardo de regulamentar, fiscalizar e aplicar sanções. Todavia, o que se tem visto no ano de 2020 é verdadeira confusão quanto aos trâmites legislativos e às definições sobre a *vacatio legis* da norma. A insegurança jurídica que se deveria combater vem sendo amplificada em tempos difíceis...

56 SILVA, Jorge Pereira da. *Deveres do Estado de proteção de direitos fundamentais: fundamentação e estrutura das relações justfundamentais triangulares*. 3. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015, p. 534. Anota: "Determinados os espaços (e, em parte, também já os termos) restritos onde eventualmente podem tomar-se em consideração as possibilidades de defesa própria, interessa saber se estão reunidas as condições para subordinar os deveres estaduais de proteção a um (específico) *princípio de subsidiariedade* – entenda-se, na vertente negativa que este princípio cada vez mais vem assumindo, apesar da ambivalência que originalmente o caracterizava. (...) Antes de ensaiar qualquer resposta, não deve confundir-se a questão ora versada – a possibilidade de defesa própria por parte do titular dos bens ameaçados – com um outro fenômeno, que se consubstancia no reenvio para sujeitos privados do encargo de zelar pela proteção de certos direitos fundamentais dos indivíduos."

57 LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; DE LUCCA, Newton. Polêmicas em torno da vigência da Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas de Proteção de Dados*, 7 ago. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/3FE52>. Acesso em: 12 set. 2020.

3.2 Vigilância de dados e o controle de aglomerações

Outro ponto que merece breve abordagem é o uso de algoritmos de Inteligência Artificial, durante a pandemia, para a contenção de aglomerações. Iniciativas de monitoramento foram testadas, em 2009, por ocasião da pandemia da *Influenza H1N1*, no Reino Unido⁵⁸, onde operadoras de telefonia móvel foram instadas a fornecer dados de geolocalização de seus usuários ao governo britânico. O mesmo cenário vem se repetindo com a Covid-19...

Na China, foi lançado um aplicativo que cruza dados da Comissão Nacional de Saúde, do Ministério de Transportes e da Agência de Aviação Civil, a fim de identificar indivíduos que tiveram contato com pessoas infectadas (ou com suspeita de infecção pelo vírus), o que, segundo a justificativa apresentada, possibilita reprimir a exponencial transmissão da Covid-19, antes mesmo de se ter certeza se a pessoa fora ou não infectada.⁵⁹

Iniciativas semelhantes também estão sendo vistas no Brasil. No Estado de São Paulo, pioneiro na implementação dessa espécie de medida, uma parceria do governo estadual com as operadoras Vivo, Claro, Oi e TIM passou a alimentar um sistema denominado Simi-SP, sob a seguinte justificativa: “Com o Simi-SP, o Governo de São Paulo pode consultar informações georreferenciadas de mobilidade urbana em tempo real nos municípios paulistas. Para garantir a privacidade de cada cidadão, o monitoramento é feito com base em dados coletivos coletados em aglomerados a partir de 30 mil pessoas.”⁶⁰

Visto com bons olhos por alguns⁶¹, o sistema logo despertou desconfiança e suscitou questionamentos por sua falta de transparência quanto à finalidade exata do tratamento e às técnicas de segurança aplicadas, que poderiam acabar resultando em discriminação algorítmica.⁶²

Em síntese mais elaborada, Isadora Maria Roseiro Ruiz e Cristina Godoy Bernardo de Oliveira apontaram quatro grandes problemas dessa iniciativa: a) ausência de concordância, ou seja, de um consentimento esclarecido dos usuários sobre a disponibilidade das informações acerca da sua localização com o intuito de monitorar seu deslocamento, em violação ao artigo 7º da LGPD; b) os titulares de dados devem ter assegurados seus interesses para defesa em juízo (artigo 22 da LGPD), e vários pleitearam a remoção de seus telefones celulares do monitoramento feito pelas operadoras e repassadas ao Instituto de Pesquisas Tecnológicas – IPT, mas os seus pedidos foram denegados sob o argumento de que não há tratamento de dados pessoais; (iii) a imposição desarrazoada de ônus probatório ao usuário, que, nas ações movidas, foi entendido como parte a quem incumbiria demonstrar que os dados não foram anonimizados para a finalidade em questão, em desrespeito à inversão do ônus da prova prevista no artigo 42, §2º, da LGPD; (iv) as datas de disponibilização dos dados ao IPT pelas operadoras de telefonia, que antecede a formalização do ato normativo que cria o próprio sistema.⁶³

Após o anúncio das medidas adotadas pelos governos estaduais, a União também se mobilizou, pelo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), que

58 TILSTON, Natasha L.; EAMES, Ken T.D.; PAOLOTTI, Daniela *et al.* Internet-based surveillance of Influenza-like-illness in the UK during the 2009 H1N1 influenza pandemic. *BMC Public Health*, Londres, v. 10, p. 650-659, 2010.

59 DUKAKIS, Ali. China rolls out software surveillance for the COVID-19 pandemic, alarming human rights advocates. *ABC News*, 14 abr. 2020. Disponível em: <https://abcnews.go.com/International/china-rolls-software-surveillance-covid-19-pandemic-alarming/story?id=70131355>. Acesso em: 12 set. 2020.

60 SÃO PAULO. *Sistema de Monitoramento Inteligente*. <https://www.saopaulo.sp.gov.br/planosp/simi/>. Acesso em: 11 set. 2020.

61 ARRUDA, Maria Clara Villasbôas. O Governo do Estado de São Paulo não utiliza dados pessoais para medir aglomerações: A privacidade dos titulares de aparelhos de celular está preservada. *Migalhas*, 28 maio 2020. Disponível em: <https://s.migalhas.com.br/S/DC12B>. Acesso em: 12 set. 2020.

62 MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A pandemia da covid-19, o “profiling” e a Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas*, 28 abr. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/4AC34>. Acesso em: 11 set. 2020.

63 RUIZ, Isadora Maria Roseiro; OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. Os 4 problemas do Sistema de Informações e Monitoramento Inteligente do governo de SP. *Migalhas de Proteção de Dados*, 14 ago. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/65D4C>. Acesso em: 12 set. 2020.

se uniu às quatro operadoras citadas, incluindo ainda uma quinta (Algar Telecom), para que, a partir das informações de suas torres de transmissão, que podem identificar a movimentação das pessoas, seja realizado o monitoramento de dados de 220 milhões de aparelhos móveis⁶⁴, a partir de dados que, segundo informaram “estão uma camada acima dos dados pessoais”.⁶⁵ Seriam dados anonimizados, portanto.⁶⁶

Nenhuma confirmação sobre a efetiva anonimização desses dados e, muito menos, sobre a confiabilidade de eventuais técnicas aplicadas para tal fim, tais medidas foram vistas com grande desconfiança, suscitando inúmeros debates sobre novas fontes de insegurança jurídica gerada em tempos de pandemia.

3.3 Monitoramento da Internet e controle de conteúdos a partir do *profiling*

Tecnologia e inovação são empolgantes e fazem crer que suas vantagens se sobrepõem às eventuais desvantagens. Contudo, há um lado nefasto da amplitude comunicacional que, embora não possa ser atribuído aos sistemas e plataformas, mas, sim, à imprudência e à falta de controles e filtros de quem deles se utiliza, causa inegáveis danos.

No primeiro semestre de 2020, quando as primeiras notícias sobre a pandemia da Covid-19 vieram à tona, uma busca global por vacinas e curas milagrosas se desencadeou. No Irã, por exemplo, a Internet foi utilizada para divulgar a informação de que uma substância chamada ‘metanol’ combateria o vírus, o que levou centenas de pessoas a consumirem-na sem qualquer segurança ou embasamento científico quanto a seus potenciais de cura e a seus indesejados efeitos colaterais. O resultado foi terrível, pois quase quinhentas pessoas faleceram e cerca de três mil se contaminaram desnecessariamente.⁶⁷

Este é um cenário devastador, propiciado pela desinformação e pelo mau uso da Internet. A ferramenta que deveria prevenir danos, contribuiu para causá-los. E não foi um evento isolado, como demonstra a doutrina:

Outras ‘soluções milagrosas’ foram amplamente divulgadas na rede, como a *cloroquina*, utilizada para o tratamento da malária, e a *Kaletra*, utilizada para o tratamento do HIV. Nenhuma delas, contudo, se demonstrou eficaz até o momento. A *hidroxicloroquina*, versão mais branda da primeira, também foi amplamente divulgada como uma cura, no Brasil, levando a uma escassez do medicamento nas farmácias, o que colocou em risco pacientes que dele dependem para o tratamento de outras enfermidades, como o reumatismo e lúpus.⁶⁸

64 MAGENTA, Matheus. Coronavírus: governo brasileiro vai monitorar celulares para conter pandemia. *BBC News Brasil*, 3 abr. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52154128>. Acesso em: 12 set. 2020.

65 ROMANI, Bruno. Uso de dados de localização no combate à covid-19 pode ameaçar privacidade. *O Estado de S. Paulo*, 12 abr. 2020. Disponível em: <https://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,uso-de-dados-de-localizacao-no-combate-a-covid-19-pode-ameacar-privacidade,70003268063>. Acesso em: 12 set. 2020.

66 Define dados anonimizados a LGPD: “Art. 5º. (...) 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.”

67 TREW, Bel. Coronavirus: Hundreds dead in Iran from drinking methanol amid fake reports it cures disease. *The Independent*, 27 mar. 2020. Disponível em: <https://www.independent.co.uk/news/world/middle-east/iran-coronavirus-methanol-drink-cure-deaths-fake-a9429956.html>. Acesso em: 10 set. 2020. Consta da matéria o seguinte: “Hundreds of Iranians have reportedly died and more than 1000 fallen ill after consuming methanol amid false rumours that it can help cure the disease caused by the coronavirus. (...) In a desperate search for a cure, families have been turning to fake remedies that have spread across social media, including alcohol, which is banned in the Islamic Republic. According to Iranian media, almost 300 people have been killed by ingesting methanol. An Iranian doctor helping the health ministry told the Associated Press that the extent of the problem was even greater, and estimated the death toll at 480, with 2,850 people ill.” Ainda, comentando o mau uso das mídias sociais: “This avoidable disaster illustrates the danger of social media. Iranian social media promoted a report in British media of a schoolteacher who “cured” his coronavirus infection with whisky and honey. Government guidelines also encouraged the use of alcohol-based sanitisers against the virus. Unhappily a number of people concluded that drinking high-proof alcohol could kill the disease. And, living in a country where alcoholic beverages are banned, they were not aware of the difference between methyl and ethyl alcohol. Local manufacturers of methanol add colouring to the liquid as a precaution, but black market suppliers add bleach to remove the colour.”

68 FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Informação, pós-verdade e responsabilidade civil em tempos de quarentenas e *lockdowns*: a Internet e o controle de danos. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coords.). *Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 361.

Basicamente, a ânsia por uma cura levou a precipitações, afoitamento e negligência, e conteúdos geradores de desinformação ‘viralizam’ e causam histeria coletiva, gerando danos, ao invés de preveni-los. Este é o lado nefasto da hiperconectividade, e seus impactos já foram sentidos durante a pandemia da Covid-19, como ilustram os exemplos acima. Por essa razão, destaca-se que, em tempos de pós-verdade, “o recuo em relação à ciência se torna perigoso quando ameaça a saúde pública ou a segurança dos outros.”⁶⁹ A missão aparentemente paradoxal revela a urgência da discussão e promove um importante debate sobre o papel do referido instituto jurídico na sociedade da informação.

O verdadeiro filtro quanto aos conteúdos veiculados na rede passará, essencialmente, pelos provedores, capazes de diagnosticar “bolhas de conteúdo”⁷⁰ e de adotar providências para prevenir a veiculação da desinformação. No Brasil, isto ocorreu, por exemplo, na plataforma Twitter, que excluiu postagens do Presidente da República que o mostravam em plena circulação urbana no mês de março de 2020, quando já se esperava o isolamento social.⁷¹ Situação semelhante ocorreu com vídeos de Olavo de Carvalho, que foram removidos da plataforma YouTube, mantida pela Google, Inc., por abordarem a temática relacionada ao coronavírus, insinuando que seria uma farsa ou alguma espécie de teoria da conspiração.⁷²

Neste aspecto, novamente se nota como a gestão de dados – e seus limites, até mesmo para o controle da liberdade de expressão e para a prática de atos de remoção de conteúdos por parte dos provedores – revela faceta de inexorável premência de vigência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais para a proteção de titulares de dados e da sociedade.

4 A EFETIVA PROTEÇÃO DO TITULAR DE DADOS A PARTIR DE UM ROBUSTECIDO MICROSSISTEMA

O parágrafo segundo do artigo 12 da LGPD trata do *profiling*, estabelecendo que “poderão ser igualmente considerados como dados pessoais, para os fins desta Lei, aqueles utilizados para formação do perfil comportamental de determinada pessoa natural, se identificada”. Trata-se de dispositivo tímido, mas especificamente dedicado à regulação de um tema ainda peculiar e muito desafiador no que concerne à vigilância de dados (*dataveillance*⁷³⁻⁷⁴).

A LGPD também rege o tratamento jurídico dos direitos do ‘titular de dados pessoais’⁷⁵, figura que é, pela dicção de seu artigo 17, toda pessoa natural à qual são assegurados os seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade.⁷⁶

69 D’ANCONA, Matthew. *Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news*. Tradução de Carlos Szlak. Barueri: Faro Editorial, 2019, p. 68.

70 PARISER, Eli. *The filter bubble: what the Internet is hiding from you*. Nova York: Penguin, 2011, *passim*.

71 ROBERTO NETTO, Paulo. Twitter deleta duas publicações de Bolsonaro visitando comércio em Brasília. *Estadão*, 29 mar. 2020. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/twitter-deleta-duas-publicacoes-de-bolsonaro-sobre-passeio-em-brasilia/>. Acesso em: 12 set. 2020.

72 MATTOSO, Camila. YouTube tira do ar vídeo em que Olavo de Carvalho diz que coronavírus não existe. *O Tempo*, 23 mar. 2020. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/politica/youtube-tira-do-ar-video-em-que-olavo-de-carvalho-diz-que-coronavirus-nao-existe-1.2315206>. Acesso em: 10 set. 2020.

73 O termo é um acrônimo extraído da expressão “*data surveillance*” (que se traduz como ‘vigilância de dados’) e revela uma nova espécie ou técnica de vigilância decorrente de novos métodos de monitoramento a partir do *Big Data*.

74 Cf. CLARKE, Roger A. Information technology and dataveillance. *Communications of the ACM*, Nova York, v. 31, n. 5, p. 498-512, may 1988.

75 Nos dizeres de Cíntia Rosa Pereira de Lima e de Livia Froner Moreno Ramiro, devido à conexão da titularidade com os direitos fundamentais de liberdade, intimidade e privacidade, “os direitos que serão apresentados têm natureza de direito fundamental, assegurado pela supremacia constitucional, não podendo ser afastado por leis infraconstitucionais, pelos intérpretes e, nem tão pouco, pelos agentes de tratamento de dados pessoais.” (LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; RAMIRO, Livia Froner Moreno. Direitos do titular dos dados pessoais. In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados*. São Paulo: Almedina, 2020, p. 254).

76 Importante, ainda, a leitura do artigo 18 da lei, que contém rol não exaustivo de direitos do titular de dados: “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.”

Na Internet, isto ocorre com enorme frequência e com precisão cada vez maior devido ao implemento de algoritmos, formando os *data-rich markets*, descritos por Viktor Mayer-Schönberger e Thomas Ramge como ambientes em que não é mais preciso condensar nossas preferências em preços e onde se pode abandonar a simplificação excessiva por causa dos limites comunicativos e cognitivos.⁷⁷

A facilidade de acesso à informação promove a ascensão de empresas aparelhadas para capitanear processos colossais de coleta de informações, que as coloca em patamar de superioridade ao próprio poder do Estado de auditá-las. Frank Pasquale descreve tais companhias como “caixas-pretas”⁷⁸, formando uma sociedade por ele nominada de *black box society*, em que todo o escrutínio de dados passa a ser fomentado – e controlado – por quem detém o domínio da plataforma graças ao poder da arquitetura e às externalidades das redes, que formam verdadeiros ‘impérios da comunicação’⁷⁹, como descreve Tim Wu e que acabam por propiciar desafios à legislação antitruste.

Em nova menção aos trabalhos de Tim Wu, destaca-se uma preocupação global com a ascensão de poucas grandes empresas a um patamar que as garanta verdadeiro monopólio de exploração econômica na Internet, retomando-se preocupações que, no passado – em especial na chamada ‘*Gilded Age*’ norte-americana⁸⁰ –, já desafiaram o direito a trabalhar com questões econômicas e concorrenciais difíceis.

A revisitação de núcleos essenciais da dinâmica regulatória estatal conduz uma releitura de diversos institutos – incluindo a responsabilidade civil –, que não podem se limitar à edição de marcos regulatórios, sempre em descompasso com a inovação tecnológica, mas que precisam existir e apresentar estrutura adequada para a tutela de contingências em períodos mais sensíveis, como nesses tempos de pandemia.

Nesse cenário, as relações levadas a efeito na Internet, sejam elas de consumo ou não, passam a ostentar uma dimensão adicional. E é exatamente esse o espaço que a LGPD visa preencher, com novos requisitos e parâmetros voltados à tutela do titular de dados na rede. E, sobre essa figura, Bruno Miragem esclarece que o consentimento se torna elemento ainda mais importante para a configuração das relações que envolvem dados exatamente em razão dessa nova dinâmica:

A formação de bancos de dados de consumidores, pela incidência em comum da LGPD e do CDC (LGL\1990\40) – excluídos os bancos de dados de crédito cuja disciplina especial do art. 43 do CDC (LGL\1990\40) e da Lei 12.414/2011 (LGL\2011\1883) tem precedência – submete-se, necessariamente, à exigência de consentimento expresso do consumidor titular dos dados pessoais. Ordinariamente, relacionam-se como condições para o consentimento que ele tenha sido emitido por vontade livre do titular dos dados, voltado a uma finalidade específica e que tenha sido informado sobre esta finalidade, o processamento e utilização dos dados, bem como da possibilidade de não consentir. O art. 5º, XII, da LGPD, em clara influência do Regulamento Geral europeu sobre proteção de dados, define o consentimento como “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”.⁸¹

77 MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; RAMGE, Thomas. *Reinventing capitalism in the age of big data*. Nova York: Basic Books, 2018, p.7. Comentam: “The key difference between conventional markets and data-rich ones is the role of information flowing through them, and how it gets translated into decisions. In data-rich markets, we no longer have to condense our preferences into price and can abandon the oversimplification that was necessary because of communicative and cognitive limits.”

78 PASQUALE, Frank. *The black box society: the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015, p. 6-7.

79 WU, Tim. *The master switch: the rise and fall of information empires*. Nova York: Vintage, 2010, p. 300.

80 WU, Tim. *The curse of bigness: antitrust law in the new Gilded Age*. Nova York: Columbia Global Reports, 2018, p. 22-23.

81 MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o direito do consumidor. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 77.

É preciso ressaltar, ademais, que os mercados ricos em dados são ambientes onde impera a nebulosidade. Pouco se sabe quanto aos algoritmos empregados para a criação de perfis comportamentais, e as grandes empresas que os empregam não revelam exatamente o modo como procedem.⁸² São as já mencionadas caixas-pretas (*black boxes*)⁸³, que podem causar danos variados não apenas quando incorrerem em equívocos estatísticos ou de análise preditiva, mas também quando forem utilizadas para o envio massivo de informações.

A jurisprudência já se debruçou sobre o tema, tendo o Superior Tribunal de Justiça, como paradigma o Recurso Especial 1.457.199/RS.⁸⁴ Na ocasião, averiguou-se os riscos do score de crédito⁸⁵ praticado pelas instituições financeiras, levando a doutrina⁸⁶ a concluir que seus efeitos para a delimitação de perfis sem qualquer “filtro ético, nas mãos do controlador e operador do tratamento de dados, pode levar a situações extremamente deletérias ao corpo eletrônico.”⁸⁷

Aqui, importa destacar também que a utilização algorítmica dos dados não deixou de ser considerada na LGPD, deixando claro que:

(...) A legislação, portanto, aponta para a distinção entre decisões automatizadas que afetam os interesses dos titulares de dados, enquanto outras não. Receber o resultado de acesso ou negativa a um plano de saúde, sem dúvida, afeta o interesse do titular de dados. A mera formação de perfil para envio de uma publicidade, pode não afetar os interesses desse titular.⁸⁸

Violações praticadas na Internet advêm, portanto, de todo tipo de utilização derivada da finalidade para a qual os dados pessoais foram originalmente coletados. Isso suscita não apenas a necessidade de ampla compreensão quanto ao fenômeno do “*profiling*”, mas uma leitura abrangente das espécies de violações que podem vir a ser praticadas, seja na esfera pública, seja por partícipes privados.⁸⁹⁻⁹⁰

Sem dúvidas, merece realce o fato de a discriminação levada a efeito por algoritmos de Inteligência Artificial ainda ser um ambiente carente de regulamentação mais estreita. Não obstante, e é este o ponto fulcral deste tópico derradeiro, a proteção do ciberconsumidor⁹¹

82 PASQUALE, Frank. Data-informed duties in AI development. *Columbia Law Review*, Nova York, v. 119, p. 1917-1940, 2019, p. 1917-1920.

83 PASQUALE, Frank. *The black box society: the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015, p. 4.

84 STJ, 2ª Seção, REsp nº 1.457.199/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg. 12.11.2014.

85 O tema pode ser explorado em detalhes com a leitura da obra de BESSA, Leonardo Roscoe. *Nova lei do cadastro positivo: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar 166/2019 e de acordo com a LGPD*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

86 Com efeito: “A falta de transparência dos sistemas de avaliação de risco é um dos principais problemas enfrentados não apenas por consumidores, mas também por reguladores e advogados. A obscuridade de diversos sistemas de avaliação de risco ensejaram a equiparação do *scoring* a uma “*blackbox*”, dado que os processos pelos quais o histórico de crédito é convertido em um índice objetivo de risco são completamente intransparentes para um observador externo.” (MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 56).

87 COLOMBO, Cristiano; FACCHINI NETO, Eugênio. “Corpo eletrônico” como vítima em matéria de tratamento de dados pessoais: responsabilidade civil por danos à luz da lei de proteção de dados brasileira e dano estético no mundo digital. In: CELLA, José Renato Graziero; BOFF, Salette Oro; OLIVEIRA, Júlia Francieli Neves de. *Direito, governança e novas tecnologias II*. Florianópolis: CONPEDI, 2018, p. 74-75.

88 COLOMBO, Cristiano; FACCHINI NETO, Eugênio. Decisões automatizadas em matéria de perfis e riscos algorítmicos: diálogos entre Brasil e Europa acerca dos direitos das vítimas de dano estético digital. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 167.

89 Já se cogitou, por exemplo, da perturbação ao sossego na Internet. Para maiores detalhes, confira-se: MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura; BASAN, Arthur Pinheiro. A responsabilidade civil pela perturbação do sossego na internet. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v.128, p. 227-256, mar./abr. 2020.

90 Noutro trabalho, a doutrina já sinalizou as razões pelas quais tanto se fala em *compliance* digital, especialmente para a parametrização da responsabilidade civil descrita na LGPD: MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. *Compliance digital e responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados*. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020.

91 A expressão advém da doutrina portuguesa, tendo aparecido nos escritos de Elsa Dias Oliveira, que, em síntese, descreve que aquele “celebra contratos através da Internet (...), [é] correntemente designado por consumidor internauta ou por ciber-consumidor”. (OLIVEIRA, Elsa Dias. *A proteção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*. Coimbra: Almedina, 2002, p.57). No Brasil, a terminologia foi apresentada por Claudia Lima Marques, se reportando aos estudos de Thibault Verbiest. MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 57.

(que também é, pela dicção da LGPD, titular de dados pessoais) já existe a partir de verdadeiro microssistema composto por acervo normativo adequado – e esse mesmo microssistema já é repositório importante para a tutela de dados pessoais na *web*.

Leitura precipitada do artigo 45 da LGPD⁹² pode levar o intérprete à conclusão de que as relações de consumo que envolvam dados serão regidas unicamente pelo Código de Defesa do Consumidor. Nesse ponto, mister analisar se o dispositivo afasta a incidência da LGPD, como se poderia pensar, ou não. E, desde logo, cumpre salientar que a resposta é absolutamente negativa.

O que se observa é a necessidade de verdadeiro diálogo de fontes⁹³ entre a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (mais específica) e o Código de Defesa do Consumidor (mais generalista) em relação à tutela dos temas relativos à proteção do ciberconsumidor; e, igualmente, diálogo entre a LGPD e o Código Civil e/ou o Marco Civil da Internet para a tutela de outras ofensas geradoras de danos (quando não forem relações consumeristas).

O microssistema em questão é composto, portanto, pela Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (o chamado “Marco Civil da Internet”), pelo Decreto nº 8.771/2016, que a regulamentou; ainda, pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 (a chamada “Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais”), posteriormente alterada pela Medida Provisória nº 869, de 27 de dezembro de 2018, que se consolidou pelo texto da Lei nº 13.853, de 08 de julho de 2019. Outras iniciativas de destaque são a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (“Lei de Acesso à Informação”), e a Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019 (“Declaração de Direitos de Liberdade Econômica”). Além, é claro, do Código Civil e da própria Constituição da República.

Todo esse universo normativo se consolida em verdadeiro microssistema voltado à preservação das relações jurídicas que envolvam dados, em sintonia com o regime de responsabilidade civil aplicado pela conjugação de cada norma; e, naturalmente, sendo uma relação de consumo, com aplicação conjugada da dinâmica do CDC. Esta também é a constatação de Bruno Miragem:

Tratando-se de danos a consumidores decorrentes do tratamento indevido de dados, contudo, o art. 45 da LGPD, ao dispor que “as hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente”, conduzem tais situações ao regime do fato do serviço (art. 14 do CDC (LGL\1990\40)). Neste caso, controlador e operador de dados respondem solidariamente assim como outros fornecedores que venham intervir ou ter proveito do tratamento de dados do qual resulte o dano. Neste caso, incidem tanto as condições de imputação da responsabilidade pelo fato do serviço (em especial o defeito que se caracteriza pelo tratamento indevido de dados, ou seja, desconforme à disciplina legal incidente para a atividade), quanto as causas que porventura possam excluir eventual responsabilidade do fornecedor (art. 14, § 3º), que estão, porém, em simetria com o disposto no próprio art. 43 da LGPD. Outro efeito prático da remissão do art. 45 da LGPD ao regime de reparação próprio da legislação de proteção do consumidor será a submissão de eventuais pretensões de reparação dos consumidores ao prazo prescricional previsto no seu art. 27 do CDC (LGL\1990\40), de cinco anos contados do conhecimento do dano ou de sua autoria.⁹⁴

92 “Art. 45. As hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente.”

93 Sobre o tema, confira-se: MARQUES, Cláudia Lima. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 51, p. 34-67, jul./set. 2004.

94 MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o direito do consumidor. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 89.

A responsabilidade civil dos prestadores de serviços nas redes sociais virtuais pelos danos à pessoa humana decorrentes do meio é objetiva, na forma do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, não se podendo admitir a inexistência de um dever geral de vigilância, sob pena de que se admita verdadeiro retrocesso em direção à culpa, em plena era do risco.

Os exemplos de acidentes de consumo na Internet são muitos e a aplicação do *notice and takedown*, previsto no Marco Civil para a regulamentação da Internet no Brasil, não significa a aplicação de um padrão subjetivo de responsabilidade, mas apenas uma condição de procedibilidade para a responsabilização do provedor.⁹⁵ O critério da notificação administrativa melhor atenderia ao interesse dos consumidores vítimas de danos nos acidentes de consumo nas redes sociais virtuais.

Os provedores Internet respondem por eventos como a invasão do *site* ou rede, tendo em vista a amplitude dos deveres de proteção decorrentes do princípio da boa-fé objetiva. Tal fato enseja a responsabilidade do provedor de conteúdo e de hospedagem, em caso de falha na prestação do seu serviço, fazendo com que os dados armazenados em seus servidores sejam perdidos, apagados, alterados ou infectados por vírus de computador, ou ainda nas hipóteses de dificuldade de acesso livre às informações disponibilizadas aos seus usuários. E, em tempos de pandemia, o controle exercido quanto aos conteúdos lançados por usuários e removidos por iniciativa das próprias plataformas, para fazer menção aos exemplos descritos no tópico 3.3 do texto, serão passíveis desse controle, *a posteriori*.

Tais exemplos ilustram operações suscetíveis de tutela pelas regras do CDC. São casos de complexidade reduzida frente aos modelos de negócio baseados em dados, especialmente àqueles que exploram mercados de múltiplos lados (*multi-side markets*). Sendo assim, mais importante ainda será a incidência conjunta da LGPD e do CDC, em verdadeiro diálogo de fontes, como se disse, para a tutela desse âmbito em que o risco – mais do que previsível – chega a ser inerente às atividades exploradas, e acirrado em decorrência da pandemia!

5 NOTAS CONCLUSIVAS

À guisa de conclusão, é possível asseverar que a pandemia da Covid-19 desencadeou, no ano de 2020, consequências jurídicas variadas e que fizeram despertar, dentre outros efeitos, a premência da vigência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), especialmente para a contenção de determinadas contingências geradoras de insegurança jurídica.

A primeira observação que se pode extrair desse contexto é a de que o conceito de privacidade sofreu interferências pelo avanço tecnológico, sendo analisado, atualmente, sob ângulos contextuais. Desse modo, a garantia de um direito fundamental à proteção dos dados pessoais se revela imprescindível para a conciliação das dimensões que compõem a privacidade – em menção aos apontamentos de Mills –, com a observância das peculiaridades do período de pandemia.

Diversos são os desafios, mas três deles foram enfrentados de forma mais detida nesse estudo:

(i) Quanto à imprescindibilidade de vigência da LGPD e de uma ANPD isenta, anotou-se que a enorme celeuma quanto à consolidação legislativa de tão importante direito fundamental – a proteção de dados pessoais – sacramente uma mudança profunda na forma

95 Sobre o artigo 19 do MCI e o sistema '*notice and takedown*', consulte-se: MARTINS, Guilherme Magalhães. Artigo 19 do Marco Civil da Internet gera impunidade e viola a Constituição. *Consultor Jurídico*, 21 nov. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-21/guilherme-martins-artigo-19-marco-civil-internet-gera-impunidade>. Acesso em: 10 set. 2020.

de realização das atividades de Estado para que se prime pela independência de quem, ao fim e ao cabo, deverá assumir o fardo de regulamentar, fiscalizar e aplicar sanções, mas o que se tem visto no ano de 2020 é verdadeira confusão quanto aos trâmites legislativos e às definições sobre a *vacatio legis* da norma, acarretando insegurança jurídica.

(ii) Com relação à vigilância de dados e ao controle de aglomerações a partir de implementos algorítmicos, pontuou-se brevemente que sistemas como o Simi-SP paulista não apresentam qualquer confirmação sobre a efetiva anonimização de dados coletados de operadoras de telefonia para o monitoramento em tempo real dos cidadãos e, muito menos, sobre a confiabilidade de eventuais técnicas aplicadas sobre esses acervos de dados, o que gera grande desconfiança e suscita debates sobre novas fontes de insegurança jurídica gerada em tempos de pandemia.

(iii) Acerca do monitoramento da Internet e do controle de conteúdos a partir do *profiling*, ponderou-se, novamente, a importância da gestão adequada e transparente de dados pessoais – e seus limites, até mesmo para o controle da liberdade de expressão e para a prática de atos de remoção de conteúdos por parte dos provedores – em período durante o qual a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais permanece em *vacatio legis*.

Após todas essas constatações, trabalhou-se com a hipótese de pesquisa apontada no intróito, e esta acabou por se confirmar. É necessário o reforço axiológico para fins de consolidação do microssistema de proteção ao titular de dados pessoais a partir da conjugação de várias fontes normativas que guardam pertinência ao tema. Desse modo, mesmo durante a *vacatio legis* da LGPD e até que se tenha uma ANPD bem estruturada e atuante, o múnus regulatório do Estado poderá ser atendido pela atuação de outras autoridades, com aplicação transversal de normas como o Marco Civil da Internet, o Código de Defesa do Consumidor, a Lei de Acesso à Informação, o Código Civil e a própria Constituição da República.

Fato é que houve tempo para que todos se adaptassem aos rigores da LGPD e para que a União se mobilizasse e implementasse adequadamente a ANPD, desde que a lei foi promulgada, em 2018. A omissão tem justificativas políticas, econômicas, culturais e jurídicas que não foram objeto deste estudo, mas seus reflexos – esses, sim, aqui estudados – são sentidos de forma mais acentuada em um período delicado (a pandemia da Covid-19). O quão evitável era tudo isso, não é possível precisar, mas diversos efeitos deletérios da inércia, da excessiva burocracia e da ineficiência estatal poderiam ter sido prevenidos.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Maria Clara Villasbôas. O Governo do Estado de São Paulo não utiliza dados pessoais para medir aglomerações: A privacidade dos titulares de aparelhos de celular está preservada. *Migalhas*, 28 maio 2020. Disponível em: <https://s.migalhas.com.br/S/DC12B>. Acesso em: 12 set. 2020.

BECK, Ulrich. *World at risk*. Tradução do alemão para o inglês de Ciaran Cronin. Cambridge: Polity Press, 2009.

BESSA, Leonardo Roscoe. *Nova lei do cadastro positivo: comentários à Lei 12.414, com as alterações da Lei Complementar 166/2019 e de acordo com a LGPD*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

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

BOLESINA, Iuri. *O direito à intimidade: as inter-relações entre identidade, ciberespaço e privacidade*. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Emenda de Redação nº 1 ao PLV nº 7/2019 (Relativo à MP 869/18 - Proteção de Dados Pessoais)*. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1756124&filename=ERD+1/2019+%3D%3E+MPV+869/2018. Acesso em: 10 set. 2020.

BREGA, José Fernando Ferreira. *Governo eletrônico e direito administrativo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CASTELLS, Manuel. *The power of identity*. 2. ed. Oxford/West Sussex: Wiley-Blackwell, 2010. (The information age: economy, society, and culture, v. 2)

CLARKE, Roger A. Information technology and dataveillance. *Communications of the ACM*, Nova York, v. 31, n. 5, p. 498-512, may 1988.

COLOMBO, Cristiano; FACCHINI NETO, Eugênio. “Corpo eletrônico” como vítima em matéria de tratamento de dados pessoais: responsabilidade civil por danos à luz da lei de proteção de dados brasileira e dano estético no mundo digital. In: CELLA, José Renato Graziero; BOFF, Saete Oro; OLIVEIRA, Júlia Francieli Neves de. *Direito, governança e novas tecnologias II*. Florianópolis: CONPEDI, 2018.

COLOMBO, Cristiano; FACCHINI NETO, Eugênio. Decisões automatizadas em matéria de perfis e riscos algorítmicos: diálogos entre Brasil e Europa acerca dos direitos das vítimas de dano estético digital. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

D'ANCONA, Matthew. *Pós-verdade: a nova guerra contra os fatos em tempos de fake news*. Tradução de Carlos Szlak. Barueri: Faro Editorial, 2019.

DONEDA, Danilo. A proteção de dados em tempos de coronavírus. *Jota*, 25 mar. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protacao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>. Acesso em: 11 set. 2020.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108, jul./dez. 2011.

DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DONEDA, Danilo. O direito fundamental à proteção de dados pessoais. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020.

DU BOIS, François. Social purposes, fundamental rights and the judicial development of private law. In: NOLAN, Donal; ROBERTSON, Andrew (Eds.). *Rights and private law*. Oxford: Hart Publishing, 2012.

DUKAKIS, Ali. China rolls out software surveillance for the COVID-19 pandemic, alarming human rights advocates. *ABC News*, 14 abr. 2020. Disponível em: <https://abcnews.go.com/International/china-rolls-software-surveillance-covid-19-pandemic-alarming/story?id=70131355>. Acesso em: 12 set. 2020.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; SILVA, Gabriela Buarque Pereira. Breves notas sobre a privacidade e proteção de dados pessoais durante a pandemia. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coords.). *Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba: Foco, 2020.

ESCOBAR, Arturo. Welcome to Cyberia. Notes on the anthropology of cyberculture. *Current Anthropology*, Chicago, v. 35, n. 3, p. 211–231, 1994.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. *Administração Pública digital*: proposições para o aperfeiçoamento do Regime Jurídico Administrativo na sociedade da informação. Indaiatuba: Foco, 2020.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Informação, pós-verdade e responsabilidade civil em tempos de quarentenas e *lockdowns*: a Internet e o controle de danos. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; ROSENVALD, Nelson; DENSA, Roberta (Coords.). *Coronavírus e responsabilidade civil: impactos contratuais e extracontratuais*. Indaiatuba: Foco, 2020.

FARIA, José Eduardo. Informação e democracia na economia globalizada. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos; WAISBERG, Ivo (Orgs.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FERNANDES, Milton. *Proteção civil da intimidade*. São Paulo: Saraiva, 1977.

FERRAZ, Pedro da Cunha. Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD): apontamentos sobre sua natureza e regime jurídico. In: DAL POZZO, Augusto Neves; MARTINS, Ricardo Marcondes (Coords.). *LGPD & Administração Pública: uma análise ampla dos impactos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FLORIDI, Luciano. Introduction. In: FLORIDI, Luciano (Ed.). *The onlife manifesto: being human in a hyperconnected era*. Cham: Springer, 2015.

FLORIDI, Luciano. The informational nature of personal identity. *Minds & Machines*, Oxford, v. 21, p. 549-566, 2011.

GREENLEAF, Graham. Global Data Privacy 2019: DPAs, PEAs, and their Networks. *University of New South Wales Law Research Series*, Sydney, v. 158, Research Paper n. 19-68, p. 1-7, ago. 2019.

HANOFF, Roberta Volpato; NIELSEN, Thiago Henrique. A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais na administração pública brasileira: é possível implementar governança de dados antes de se implementar a governança em gestão? In: DAL POZZO, Augusto Neves; MARTINS, Ricardo Marcondes (Coords.). *LGPD & Administração Pública: uma análise ampla dos impactos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Tradução de Carlos Irineu da Costa. 3. ed. São Paulo: Editora 34, 2010.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Autoridade Nacional de Proteção de Dados e a efetividade da Lei Geral de Proteção de Dados*: de acordo com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018 e as alterações da Lei nº 13.853/2019), o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) e as sugestões de alteração do CDC (PL 3.514/2015). São Paulo: Almedina, 2020.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; DE LUCCA, Newton. Polêmicas em torno da vigência da Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas de Proteção de Dados*, 7 ago. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/3FE52>. Acesso em: 12 set. 2020.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; RAMIRO, Livia Froner Moreno. Direitos do titular dos dados pessoais. In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados*. São Paulo: Almedina, 2020.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MAGENTA, Matheus. Coronavírus: governo brasileiro vai monitorar celulares para conter pandemia. *BBC News Brasil*, 3 abr. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52154128>. Acesso em: 12 set. 2020.

MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Claudia Lima. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 51, p. 34-67, jul./set. 2004.

MARTINS, Guilherme Magalhães. Artigo 19 do Marco Civil da Internet gera impunidade e viola a Constituição. *Consultor Jurídico*, 21 nov. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-21/guilherme-martins-artigo-19-marco-civil-internet-gera-impunidade>. Acesso em: 10 set. 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Compliance digital e responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura; BASAN, Arthur Pinheiro. A responsabilidade civil pela perturbação do sossego na internet. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 128, p. 227-256, mar./abr. 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A pandemia da covid-19, o “profiling” e a Lei Geral de Proteção de Dados. *Migalhas*, 28 abr. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/4AC34>. Acesso em: 11 set. 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Primeiras impressões sobre as alterações da Medida Provisória 869/2018 na LGPD. *Jota*. 14 jan. 2019. Disponível em: <http://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lgpd-mp-autoridade-dados-pessoais-14012019>. Acesso em: 11 set. 2020.

MATTOSO, Camila. YouTube tira do ar vídeo em que Olavo de Carvalho diz que coronavírus não existe. *O Tempo*, 23 mar. 2020. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/politica/youtube-tira-do-ar-video-em-que-olavo-de-carvalho-diz-que-coronavirus-nao-existe-1.2315206>. Acesso em: 10 set. 2020.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. Beyond privacy, beyond rights—toward a “system” theory of information governance. *California Law Review*, Berkeley, v. 98, p. 1853-1886, 2010.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. *Big Data: a revolution that will transform how we live, work, and think*. Nova York: Houghton Mifflin Harcourt, 2014.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; RAMGE, Thomas. *Reinventing capitalism in the age of big data*. Nova York: Basic Books, 2018.

MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

MILAGRES, Marcelo de Oliveira. A Covid-19: entre tempo e o direito. *Revista IBERC*, Belo Horizonte, v. 3, n. 2, p. 207-219, maio/ago. 2020.

MILLS, Jon. L. *Privacy: the lost right*. Oxford: Oxford University Press, 2008.

MIRAGEM, Bruno. A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o direito do consumidor. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson (Coords.). *Responsabilidade civil e novas tecnologias*. Indaiatuba: Foco, 2020.

NISSENBAUM, Helen. *Privacy in context: technology, policy and the integrity of social life*. Stanford: Stanford University Press, 2010.

OLIVEIRA, Elsa Dias. *A proteção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*. Coimbra: Almedina, 2002.

- PARISER, Eli. *The filter bubble: what the Internet is hiding from you*. Nova York: Penguin, 2011.
- PASQUALE, Frank. Data-informed duties in AI development. *Columbia Law Review*, Nova York, v. 119, p. 1917-1940, 2019.
- PASQUALE, Frank. *The black box society: the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015.
- PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. *Manual de informática e derecho*. Barcelona: Ariel, 1996.
- PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. ANPD em busca de sua autonomia: é preciso aperfeiçoar a MP 869/2018. *Consultor Jurídico*, 1º de maio de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-01/garantias-consumo-anpd-busca-autonomia-preciso-aperfeiçoar-mp>. Acesso em: 11 set. 2020.
- ROBERTO NETTO, Paulo. Twitter deleta duas publicações de Bolsonaro visitando comércio em Brasília. *Estadão*, 29 mar. 2020. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/twitter-deleta-duas-publicacoes-de-bolsonaro-sobre-passeio-em-brasilia/>. Acesso em: 12 set. 2020.
- RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- RODOTÀ, Stefano. Laicizzare il rapporto fra innovazione e società. In: RASI, Gaetano (Ed.). *Innovazioni tecnologiche e privacy: sviluppo economico e progresso civile*. Roma: Garante Privacy, 2005.
- ROMANI, Bruno. Uso de dados de localização no combate à covid-19 pode ameaçar privacidade. *O Estado de S. Paulo*, 12 abr. 2020. Disponível em: <https://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,uso-de-dados-de-localizacao-no-combate-a-covid-19-pode-ameacar-privacidade,70003268063>. Acesso em: 12 set. 2020.
- RUIZ, Isadora Maria Roseiro; OLIVEIRA, Cristina Godoy Bernardo de. Os 4 problemas do Sistema de Informações e Monitoramento Inteligente do governo de SP. *Migalhas de Proteção de Dados*, 14 ago. 2020. Disponível em: <http://s.migalhas.com.br/S/65D4C>. Acesso em: 12 set. 2020.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *A cruel pedagogia do vírus*. Coimbra: Almedina, 2020.
- SÃO PAULO. *Sistema de Monitoramento Inteligente*. <https://www.saopaulo.sp.gov.br/planosp/simi/>. Acesso em: 11 set. 2020.
- SCHNEIDER, Jochen. Processamento electrónico de dados - Informática jurídica. In: KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried (Org.). *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*. Tradução de Marcos Keel e Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.
- SILVA, Jorge Pereira da. *Deveres do Estado de protecção de direitos fundamentais: fundamentação e estrutura das relações jusfundamentais triangulares*. 3. ed. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015.
- STAPLES, William G. *Encyclopedia of privacy*. Westport: Greenwood Press, 2007.
- TILSTON, Natasha L.; EAMES, Ken T.D.; PAOLOTTI, Daniela *et al.* Internet-based surveillance of Influenza-like-illness in the UK during the 2009 H1N1 influenza pandemic. *BMC Public Health*, Londres, v. 10, p. 650-659, 2010.
- TISSERON, Serge. Intimité et extimité. *Communication*, v. 88, n. 1, p. 83-91, Paris, 2011.
- TREW, Bel. Coronavirus: Hundreds dead in Iran from drinking methanol amid fake reports it cures disease. *The Independent*, 27 mar. 2020. Disponível em: <https://www.independent.co.uk/news/world/middle-east/iran-coronavirus-methanol-drink-cure-deaths-fake-a9429956.html>. Acesso em: 10 set. 2020.
- VAN DIJK, Jan. *The network society*. 2. ed. Londres: Sage Publications, 2006.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 4, n. 5, p. 193-220, dez. 1890. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1321160>. Acesso em: 11 set. 2020.

WESTIN, Alan. *Privacy and freedom*. Nova York: Atheneum, 1970.

WU, Tim. *The curse of bigness: antitrust law in the new Gilded Age*. Nova York: Columbia Global Reports, 2018.

WU, Tim. *The master switch: the rise and fall of information empires*. Nova York: Vintage, 2010.

Recebido em: 12.09.2020

Aprovado em: 09.12.2020

Como citar este artigo (ABNT):

MARTINS, Guilherme Magalhães; BASAN, Arthur Pinheiro; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. O direito fundamental à proteção de dados pessoais e a pandemia da covid-19. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.43, p.232-255, jan./abr. 2021. Disponível em: <<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2021/06/DIR43-14.pdf>>. Acesso em: dia mês. ano.