

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE  
PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES DE TRATAMENTO DE DADOS  
SOB O PRISMA DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS**

**ANDRÉ LUIZ DOS SANTOS SORROCHI**

**PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

**2022**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**CURSO DE DIREITO**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES DE TRATAMENTO DE DADOS  
SOB O PRISMA DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS**

**ANDRÉ LUIZ DOS SANTOS SORROCHI**

Monografia apresentada como requisito parcial  
de Conclusão de Curso para obtenção do grau  
de Bacharel em Direito, sob a orientação do  
Professor Pedro Augusto de Souza Brambila.

**PRESIDENTE PRUDENTE/SP**

**2022**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES DE TRATAMENTO DE DADOS  
SOB O PRISMA DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, sob a orientação do Prof. Pedro Augusto de Souza Brambila

---

Prof. Pedro Augusto de Souza Brambila  
Orientador

---

Prof.<sup>a</sup> Carla Roberta Ferreira Destro  
Examinadora

---

Prof. João Pedro Gindro Braz  
Examinador

PRESIDENTE PRUDENTE, 18 de Novembro de 2022.

O sábio não se senta para lamentar-se, mas se põe  
alegremente em sua tarefa de consertar o dano feito.

William Shakespeare

Dedico este trabalho a Deus e aos meus pais,  
Fernanda e André.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, pela saúde, capacitação, oportunidade e bênçãos derramadas, toda honra e glória sempre a ti, senhor. O senhor é meu amor incondicional, sou e sempre serei eternamente grato por ter me concedido a dádiva de viver. Que seja feita sempre a vontade de Deus em minha vida.

Agradeço aos meus pais por todos os ensinamentos, valores, princípios e amor que me passaram, vocês são meu amparo e maior incentivo. Minha maior felicidade é vê-los sorrindo e felizes, tudo que faço é por vocês.

Um agradecimento ao restante da minha família, por contribuírem para minha formação e crescimento pessoal.

Agradeço ao meu orientador, Prof. Pedro Augusto de Souza Brambila, por todos os ensinamentos transmitidos no decorrer desse árduo, mas valoroso processo de aprendizagem. Seu profissionalismo e comprometimento servirão de exemplo para minha carreira.

Agradeço também a todos os professores e funcionários do Centro Universitários Antônio Eufrásio de Toledo, por auxiliarem minha formação acadêmica durante esses anos, com ensinamentos e conselhos que levarei para vida.

Por fim, agradeço a todos que fizeram parte de minha trajetória, direta ou indiretamente.

## RESUMO

A presente reflexão investigou o regime jurídico de responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados pessoais conforme disposição dos artigos 42 e 44 da Lei Geral de Proteção de Dados. Inicialmente, o segundo capítulo demonstrou a evolução histórica da responsabilidade civil no ordenamento e evidenciou as modalidades da responsabilidade civil, os princípios norteadores para aplicação desse instituto, os pressupostos necessários para incidência da responsabilidade extracontratual, bem como as duas teorias recepcionadas pelo Código Civil, quais sejam, a teoria subjetiva de responsabilidade baseada na culpa e a teoria objetiva de responsabilidade baseada no risco da atividade. Em seguida, no terceiro capítulo, a reflexão se debruçou no estudo da Lei Geral de Proteção de Dados, começando pelo seu surgimento e finalidade. Após isto, o mesmo capítulo destacou a classificação de dados pessoais, as espécies dos agentes de tratamento, os princípios basilares que servirão de diretriz para todo e qualquer tratamento de dados pessoais e, por fim, examinou o regime de responsabilidade dos agentes de tratamento de acordo com a mencionada lei, expondo os argumentos dos defensores do regime subjetivo de responsabilidade e os fundamentos dos defensores do regime objetivo de responsabilização dos agentes de tratamento. Frente a isso, o quarto capítulo buscou analisar a jurisprudência do STF e do STJ acerca da dicotomia. Para tanto, o método utilizado na reflexão foi o dedutivo, através da análise minuciosa da legislação, doutrina e jurisprudência. Por fim, chegou-se à conclusão de que a responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados na Lei Geral de Proteção de Dados é objetiva.

**Palavras-Chave:** Princípios. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Agentes de Tratamento. Responsabilidade Subjetiva. Responsabilidade Objetiva.

## ABSTRACT

This reflection investigated the legal regime of civil liability of personal data processing agents in accordance with the provisions of articles 42 and 44 of the General Data Protection Law. Initially, the second chapter demonstrated the historical evolution of civil liability in the legal system and highlighted the modalities of civil liability, the guiding principles for the application of this institute, the necessary assumptions for the incidence of non-contractual liability, as well as the two theories received by the Civil Code, which namely, the subjective theory of responsibility based on fault and the objective theory of responsibility based on the risk of the activity. Then, in the third chapter, the reflection focused on the study of the General Data Protection Law, starting with its emergence and purpose. After that, the same chapter highlighted the classification of personal data, the types of processing agents, the basic principles that will serve as a guideline for any and all processing of personal data and, finally, it examined the liability regime of data processing agents according to the mentioned law, exposing the arguments of the defenders of the subjective regime of responsibility and the foundations of the defenders of the objective regime of accountability of the treatment agents. In view of this, the fourth chapter sought to analyze the jurisprudence of the STF and the STJ on the dichotomy. Therefore, the method used in the reflection was the deductive one, through a thorough analysis of legislation, doctrine and jurisprudence. Finally, it was concluded that the civil liability of data processing agents in the General Data Protection Law is objective.

**Keywords:** Principles. General Law for the Protection of Personal Data. Treatment Agents. Subjective Responsibility. Objective Responsibility.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade  
ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental  
ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados  
CC – Código Civil  
CDC – Código de Defesa do Consumidor  
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística  
LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados  
OAB – Ordem dos Advogados do Brasil  
REsp – Recurso Especial  
RGPD - Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados  
STF – Supremo Tribunal Federal  
STJ – Superior Tribunal de Justiça  
UE - União Europeia

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2 RESPONSABILIDADE CIVIL: PERSPECTIVAS GERAIS E ELEMENTOS ESSENCIAIS</b> .....	12
2.1 Conceito E Evolução Histórica Da Responsabilidade Civil.....	12
2.2 Modalidades Da Responsabilidade Civil .....	16
2.3 Princípios Da Responsabilidade Civil .....	18
2.4 Pressupostos Da Responsabilidade Civil .....	20
2.4.1 Conduta (ação ou omissão) .....	21
2.4.2 Culpa genérica ou <i>latu sensu</i> .....	23
2.4.3 Dano.....	25
2.4.4 Nexo de causalidade .....	27
2.5 Teorias Da Responsabilidade Civil.....	29
2.5.1 Teoria subjetiva fundada na culpa.....	29
2.5.2 Teoria objetiva fundada no risco .....	30
<b>3 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: ASPECTOS GERAIS E PRINCIPIOLÓGICOS</b> .....	33
3.1 Surgimento E Finalidade Da Lei Geral De Proteção de Dados .....	33
3.2 Classificação De Dados .....	37
3.3 Agentes De Tratamento .....	39
3.4 Princípios.....	40
3.5 Responsabilidade Civil Na Lei Geral De Proteção de Dados .....	44
3.5.1 Regime de responsabilidade subjetiva .....	47
3.5.2 Regime de responsabilidade objetiva.....	48
<b>4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL QUANTO O REGIME DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES DE TRATAMENTO</b> .....	50
4.1 Jurisprudência No Supremo Tribunal Federal .....	50
4.2 Jurisprudência No Superior Tribunal De Justiça .....	52
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	54
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	56

## 1 INTRODUÇÃO

O tema proteção de dados pessoais está em ebulição no ordenamento, visto que, hodiernamente, os dados pessoais são ativos econômicos que modelam negócios comerciais e políticas públicas. Assim, para ampliar a proteção dos direitos fundamentais de liberdade, privacidade e livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, foi aprovada no ano de 2018 a Lei nº 13.709/18, popularmente conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais ou LGPD.

Com efeito, a presente reflexão teve como escopo efetuar uma análise quanto o regime jurídico de responsabilidade dos agentes de tratamento de acordo com a nova Lei nº 13.709/18. Essa celeuma se lançou na comunidade jurídica tendo em vista a omissão do legislador na Lei Geral de Proteção de Dados, a qual não menciona, expressamente, o regime da responsabilização dos agentes de tratamento de dados.

Nessa vertente, se manifestam as subseqüentes problemáticas: Considerando a omissão legislativa, a responsabilidade civil dos agentes de tratamento na LGPD é subjetiva ou o objetiva? Deve, portanto, haver comprovação de culpa dos agentes de tratamento ou o risco da atividade é o suficiente para fundamentar a obrigação indenizatória desses agentes?

Para solucionar estas indagações a reflexão se dividiu em três capítulos. Preliminarmente, no segundo capítulo, a presente reflexão buscou apurar desde a origem do instituto da responsabilidade civil até os mais contemporâneos fundamentos para sua aplicação em casos concretos.

Conseqüentemente, se explorou questões gerais e essenciais acerca da responsabilidade civil, como a evolução histórica da mesma, as suas modalidades, os princípios norteadores desse instituto, os pressupostos da responsabilidade extracontratual baseada na culpa, os fundamentos da teoria clássica subjetiva e os fundamentos da teoria objetiva baseada no risco da atividade.

Ato contínuo, o terceiro capítulo se preocupou em analisar a nova Lei Geral de Proteção de Dados, bem como seus aspectos gerais e principiológicos. Para tanto, explorou-se o surgimento e finalidade da LGPD no ordenamento, a classificação de dados, os agentes de tratamento, os princípios que irão nortear todo e qualquer tratamento de dados pessoais e, por fim, a responsabilidade civil na mencionada lei

de proteção de dados, expondo os argumentos de defensores do regime subjetivo de responsabilidade, assim como os argumentos de defensores do regime objetivo de responsabilidade dos agentes de tratamento.

No quarto capítulo, a reflexão analisou como os tribunais superiores vem tratando da matéria, ou seja, como o STF e o STJ tem decidido nos casos concretos acerca do regime de responsabilidade dos agentes de tratamento de dados na LGPD.

Para alcançar o devido resultado, a reflexão se alicerçou no método dedutivo, com análise minuciosa e sistemática da legislação, doutrina e jurisprudência.

## **2 RESPONSABILIDADE CIVIL: PERSPECTIVAS GERAIS E ELEMENTOS ESSENCIAIS**

Neste capítulo, explorou-se as questões gerais e basilares sobre a responsabilidade civil no ordenamento jurídico.

Ou seja, o capítulo analisou a evolução histórica desse famigerado instituto, suas modalidades, seus princípios norteadores, os pressupostos necessários para sua incidência e as teorias apadrinhadas pelo Código Civil brasileiro.

### **2.1 Conceito E Evolução Histórica Da Responsabilidade Civil**

Nos dias atuais, é muito trivial em nosso cotidiano, escutar as seguintes frases: “A Responsabilidade é de quem? Quem será responsabilizado por esse dano? Esse dano não será ressarcido?”

Decerto que a todo momento, surge uma nova controversa envolvendo a responsabilidade civil, por isso, os estudos e reflexões sobre esta temática, não são tarefas fáceis para juristas e operadores do direito.

Como se sabe, o instituto jurídico da responsabilidade civil, passou e passa, cotidianamente, por transformações, segundo José de Aguiar Dias (2006, p. 25), “o instituto é essencialmente dinâmico, tem de adaptar-se, transformar-se na mesma proporção em que envolve a civilização”.

Conseqüentemente, para entender a aplicação da responsabilidade civil, especificamente na seara tecnológica, é mister conceituar esse instituto, bem como explorar sua evolução histórica.

O termo “responsabilidade” remete a ideia de atribuir um ônus a alguém, desta forma, pode-se dizer que a responsabilidade civil é o dever jurídico sucessivo/secundário de reparar o dano originário que a vítima sofreu, conforme leciona Carlos Roberto Gonçalves (2019, p. 24):

Há um dever jurídico originário, cuja violação gera um dever jurídico sucessivo ou secundário, que é o de indenizar o prejuízo. Responsabilidade civil é, assim, um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.

Ainda nesse mesmo sentido, de acordo com os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019, p. 55) a responsabilidade civil pode ser conceituada como:

uma obrigação derivada — um dever jurídico sucessivo — de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências essas que podem variar (reparação dos danos e/ou punição pessoal do agente lesionante) de acordo com os interesses lesados.

Logo, partindo dessa premissa conceitual estabelecida, se faz necessário analisar a evolução histórica desse instituto.

Com a análise histórica, desde os primórdios, pode-se ver que a vingança coletiva foi a primeira forma de reação humana contra alguma atitude ilícita/lesiva, na qual, se caracterizava pela reação conjunta de um grupo contra o determinado infrator que lesionou alguma vítima que fazia parte do grupo reagente, não considerando, portanto, a culpa do infrator que causou o dano. (DINIZ, 2014, p. 27).

Sucessivamente, a vingança coletiva, emergiu a vingança privada ou “vendeta”, em que, a vítima lesionada por alguma atitude do ofensor, reagia a este dano fazendo justiça com suas próprias mãos, ensejando a “reparação do mal pelo mal”. (LIMA, 1938, p. 10).

Não obstante, a partir da vingança privada, adveio à famigerada Lei de Talião: “olho por olho, dente por dente” ou “quem por ferro fere, por ferro será ferido”, na qual, se legitimada pela autoridade pública, o ofensor era castigado com a mesma proporcionalidade do ato lesivo/dano que havia cometido. (VENOSA, 2012, p.18).

De rigor, tanto a vingança privada quanto a Lei de Talião, eram duas formas primitivas de autotutela, unicamente, punitivistas, não havendo, até então, nenhuma forma de reparação ou restituição propriamente dita ao dano sofrido pela vítima. (CHAVES DE FARIAS, ROSENVALD, & BRAGA NETTO, 2021, p. 58).

Assim, os anos se transpassaram e, em momento posterior e mais avançado a Lei De Talião, começaram a surgir as primeiras compensações ou restituições pecuniárias, ocorrendo a possível substituição da vingança pela composição econômica entre ofensor e vítima, ficando está composição, a critério da vítima a partir do recebimento de bens econômicos do ofensor (BARBOSA DE SOUZA, 2015, p. 12).

Seguidamente a composição voluntária, surge o período regido pela Lei da XII Tábuas, em que, a autoridade pública soberana proíbe integralmente a vingança na sociedade e, torna obrigatória a compensação tarifada fixada em lei, como forma de reação ao ato injusto, da maneira que leciona Alvino Lima (1938, p. 11):

A vingança é substituída pela composição a critério da vítima, subsistindo, portanto, como fundamento ou forma de reintegração do dano sofrido. A este período, sucede o da composição tarifada, imposto pela lei das XII Tábuas, que fixava, em casos concretos, o valor da pena a ser paga pelo ofensor.

Contudo, mesmo com a presença de uma lei que passou a regulamentar a composição obrigatória/tarifada para os casos da época, ainda não havia uma concreta distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade penal. (GOLÇALVES, 2018, p.25).

Desse modo, somente em período sucessor ao da Lei das XII Tábuas, é que o direito romano clássico principia a separação entre “reparação” e “pena” a partir da distinção entre delitos privados e delitos públicos, como elucida Wendell Lopes Barbosa de Souza (2015, p. 13/14):

A partir daí, ingressa-se no período romano, momento em que se ensaia a distinção entre a indenização civil e a pena criminal, por meio, respectivamente, da separação entre os delitos privados (ofensa contra a pessoa ou contra os bens desta, com o recolhimento da sanção econômica em favor da vítima) e os delitos públicos (ofensa contra os interesses do Estado, para os quais a sanção imposta ao agente causador do dano deveria ser recolhida aos cofres públicos).

No entanto, apesar desse indício evolutivo que alavancou a separação entre “pena” e “reparação”, constatou-se que, em alguns casos, a reparação para os *delitti privati*, acabava não reparando integral ou proporcionalmente o dano sofrido pela vítima, ficando muitas vezes aquém, ou indo, muitas vezes além do dano causado pelo ofensor, visto que, não havia a necessidade de comprovação da culpa do ofensor, ocasionando, dessa forma, algumas situações injustas. (DINIZ, 2014, p. 28).

Com efeito, somente com o advento da *Lex Aquilia*, aplicada no império romano é que a evolução histórica da responsabilidade civil alcança um

momento primordial para quaisquer estudos sobre esse instituto. (VENOSA, 2012, p. 18).

Isto porque, a Lei *Aquilia* trouxe consigo resquícios de uma responsabilidade civil fundada na culpa, pois, introduziu requisitos que deviam ser preenchidos no caso em concreto, para que, somente assim, o infrator fosse responsabilizado, consoante leciona Kerber (2011, p. 15):

A Lex Aquilia trazia em sua concepção central a idéia de *damnum iniura datum*, figuração delituosa de natureza autônoma, que possuía três requisitos para sua configuração: A iniúria, ou seja, que o dano fosse decorrente de um ato contrário ao direito; por segundo, a culpa genérica, ou seja, o antever de um ato positivo ou negativo que se atribua culpa exclusiva do agente, e por fim, o *damnum*, que é a própria lesão ou prejuízo. Podemos afirmar então que essa estrutura passa a servir de base até os tempos modernos para a ciência da responsabilidade civil. Funda-se aqui a responsabilidade subjetiva com alicerce na culpa, que se revela a regra preponderante do sistema romano de reparações.

Por sorte, esse feito do direito romano que instituiu as bases para a responsabilidade subjetiva baseada na culpa do infrator, acabou inspirando outras civilizações, da maneira que doutrina Flávio Tartuce (2022, p. 346): “A partir de então a responsabilidade mediante culpa passou a ser a regra em todo direito comparado, influenciando as codificações privadas modernas como o código civil Frances.”

Ademais, esse entendimento românico não só foi reforçado, como também aperfeiçoado por Napoleão Bonaparte no Código Civil Frances de 1804 que instituiu a regra geral da responsabilidade civil subjetiva, conforme Orlando Facchini Neto (2010, p. 22):

Dentro deste contexto, a importância do Código Civil francês de 1804 é paradigmática, pois ali ficou consagrado, em termos claros, que “todo e qualquer fato do homem, que causa um dano a outrem, obriga o culpado a repará-lo” (art. 1.382). Ou seja, ficou consagrado o princípio da atipicidade da responsabilidade civil, mediante cláusula geral instituidora de uma responsabilidade subjetiva.

Por consequência, posteriormente, essa tendência legislativa francesa chega ao Brasil, o qual, acaba se filiando a essa teoria clássica da culpa, estabelecendo, no ano de 1916, em seu Código Civil, a necessidade da prova de culpa ou dolo por parte do agente causador do dano e, até mesmo a culpa presumida em alguns casos. (GOLÇALVES, 2018, p. 26).

Entretanto, novos fatos sociais, conflitos e acidentes até então desconhecidos começaram a surgir em razão dos fenômenos marcantes da industrialização, urbanização e da sociedade em massa do século XX. Assim, percebeu-se que, para alguns casos, a teoria clássica da responsabilidade civil mediante culpa mostrava-se insuficiente para a proteção da vítima.

Com isso, tanto a jurisprudência como nossa doutrina, começaram a enxergar novos entendimentos que oferecessem uma maior proteção aos direitos lesados.

Nesse momento, por consequência, se manifesta a teoria do risco ou da responsabilidade objetiva sem culpa, que não menosprezou a teoria clássica subjetiva, mas ampliou o seu alcance, oferecendo uma maior proteção para as pessoas, conforme passaremos a discorrer com exatidão doravante.

## **2.2 Modalidades Da Responsabilidade Civil**

Após análise histórica, é de grande valia classificar e diferenciar as espécies da responsabilidade civil. Cabe destacar que o presente capítulo apenas teceu noções introdutórias sobre as espécies da responsabilidade civil, visto que, nos tópicos posteriores, os elementos/pressupostos e as teorias da responsabilidade civil se manifestam com mais profundidade.

O Código Civil Brasileiro de 2002 tem como regra a responsabilidade civil mediante culpa ou subjetiva, na qual, o agente que, dolosa ou culposamente ocasionar dano a outrem, deverá ser responsabilizado, arcando com as consequências de seu ato lesivo.

É relevante salientar que a culpa civil restará caracterizada nos casos em que, o lesionante atua com negligência ou imprudência e gera dano a vítima, isto é o que menciona a primeira parte do artigo 186 do *Codex* privado, em que, “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Dessa forma, é possível retirar do dispositivo supracitado que na responsabilidade subjetiva, toda e qualquer pessoa é responsável por sua culpa, cabendo ao demandante comprovar a culpa do lesionante, para que se caracterize a pretensão reparatória ao dano sofrido, assim, faz-se mister, evidenciar, neste

seguimento, a subdivisão da responsabilidade civil subjetiva que consiste em responsabilidade contratual e extracontratual.

A responsabilidade contratual deriva do descumprimento de uma norma obrigacional, por uma das partes do contrato, podendo, a parte lesada pleitear a indenização necessária, cumulada por perdas e danos, ou seja, note-se que as partes possuem um vínculo pressuposto originário, qual seja, o contrato, conforme se retira do artigo 389 do Código Civil: “Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”

Em contrapartida, na responsabilidade civil extracontratual ou aquiliana, as partes, algumas vezes não possuem nenhum vínculo originário, mas sim um vínculo normativo legal, onde a parte lesada, poderá requerer a indenização, tendo em vista o ato ilícito cometido pelo lesionante, consoante observa-se da primeira parte do artigo 186 (já mencionado acima) e do artigo 927 do mesmo *Codex*, “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Com efeito, para corroborar a diferenciação aqui tracejada, elucida o doutrinador Flávio Tartuce (2022, p. 345):

A responsabilidade civil surge em face do descumprimento obrigacional, pela desobediência de uma regra estabelecida em um contrato, ou por deixar determinada pessoa de observar um preceito normativo que regula a vida.

Por conseguinte, após diferenciação entre as duas espécies da reponsabilidade civil subjetiva, é mister discorrer que nosso ordenamento jurídico contemporâneo, admite a hipótese em que não é necessário haver o elemento culpa por parte do lesioante.

Nesse caso, fala-se em responsabilidade objetiva ou responsabilidade sem culpa, conforme respaldo jurídico do parágrafo único do artigo 927 do Código Privado Brasileiro:

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Sendo assim, o dever de indenizar poderá incidir sobre o agente mesmo que este, diretamente, não tenha ocasionado qualquer ato ilícito, ou seja, há uma presunção do elemento culpa, em razão do risco da atividade desenvolvida pelo agente.

Para ratificar o raciocínio exposto acima, esclarece Eugênio Facchini Neto (2010, p. 31/32) que:

A novidade se encontra na segunda parte do referido parágrafo único, onde se consagra uma segunda cláusula geral em tema de responsabilidade civil, reconhecendo-se a obrigação de reparar os danos independentemente de culpa, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Logo, superada essa análise perante as modalidades da responsabilidade civil, parte-se para o estudo dos princípios norteadores desse instituto.

### **2.3 Princípios Da Responsabilidade Civil**

A investigação dos princípios basilares da responsabilidade civil é de suma importância para o decorrer da reflexão, isto pois, de acordo com Alexy (2015, p.87): “Princípios são, tanto quanto as regras, razões para juízos concretos de dever-ser,..”

Com efeito, para Marinoni (2008, p. 25), os princípios servem como ponto de partida e chegada para qualquer interpretação e aplicação das regras jurídicas nos casos em concreto:

Enquanto as regras se esgotam em si mesmas, na medida em que descrevem o que se deve, não se deve ou se pode fazer em determinadas situações, os princípios são constitutivos da ordem jurídica, revelando os valores ou os critérios que devem orientar a compreensão e a aplicação das regras diante das situações concretas.

Outrossim, segundo Sílvio de Salvo Venosa (2012, p. 1): “Os princípios da responsabilidade civil buscam restaurar um equilíbrio patrimonial e moral violado”.

Por conseguinte, os princípios que regem o instituto da responsabilidade civil são: O Princípio da Dignidade Humana; O Princípio da Solidariedade; O Princípio da Prevenção; O Princípio da Reparação Integral.

É mister classificar isoladamente cada um desses princípios, a começar pelo princípio da dignidade humana, assim, nesse sentido, segundo Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto Braga Netto (2021, p. 42), “a dignidade é um valor moral intrínseco ao homem que jamais poderá ser relativizado pelo Estado ou pela sociedade.”

Ou seja, o princípio da dignidade humana diante da responsabilidade civil é, nada mais do que uma das consequências da eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações privadas, visando, proporcionar, de forma mais justa possível, a reparabilidade aos danos sofridos.

Consequentemente, outro princípio da esfera da responsabilidade civil é o da solidariedade. Este princípio, também constitucional, estabelece consensos morais mínimos buscando manter a ordem social perante toda a sociedade, da maneira que ilustra Ana Cristina Monteiro de Andrade Silva (2016, p. 42):

a solidariedade exerce também a função de mantenedora da ordem social, considerando que ela contém a liberdade nos seus limites, evitando, desse modo, o uso abusivo da liberdade de um em detrimento da liberdade de outro.

Por derradeiro, em seguida, está presente o princípio da prevenção, onde, retira-se conforme a função basilar da responsabilidade civil não consiste somente em punir, reparar e compensar o dano, mas também em precaver a sociedade de qualquer dano indesejado. Agora some-se à finalidade compensatória a ideia de responsabilidade como prevenção de ilícitos” (CHAVES DE FARIAS , ROSENVALD, & BRAGA NETTO, 2021, p. 53)

Para finalizar a análise dos princípios basilares da responsabilidade cabe elucidar o princípio da reparação integral, o qual destina-se a estabelecer uma proporcionalidade entre a dimensão do dano e a reparação, do mesmo modo que alude o artigo 944 do nosso *Codex*: “Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.”

Diante do explanado, concluída análise sobre os princípios norteadores da responsabilidade civil, adentra-se ao estudo detalhado de cada um dos pressupostos de existência e aplicação desse mesmo instituto.

## 2.4 Pressupostos Da Responsabilidade Civil

Em proêmio, cumpre salientar que a estruturação dos elementos da responsabilidade civil não é unanimidade na doutrina, visto que, o cerne da divergência consiste na aderência ou não da culpa *latu sensu* como pressuposto da responsabilidade civil.

De todo modo, como a finalidade do presente trabalho é proporcionar ao leitor um entendimento técnico, porém panorâmico, com didática e metodologia compreensível, adotar-se-á o entendimento que mais se aproxima da unanimidade.

Por derradeiro, o artigo 186 do *Codex* dispõe: “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A partir da leitura desse dispositivo, conjugado com a norma do artigo 927 do mesmo Código Civil Brasileiro, verifica-se, que o ato ilícito é fonte da responsabilidade civil subjetiva, sendo esta última, constituída por quatro elementos ou pressupostos essenciais, a saber: a conduta humana (ação ou omissão), a culpa ou dolo do agente lesionante, o dano suportado pela vítima e o nexo de causalidade, da maneira que se constata:

Quatro são, portanto, os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva ou clássica: 1. Ação ou omissão (comportamento humano). 2. Culpa ou dolo do agente. 3. Relação de causalidade. 4. Dano experimentado pela vítima. (SAMPAIO, 2002, p. 29).

Nesse mesmo sentido, assevera Carlos Roberto Gonçalves (2019, p. 53): “A análise do artigo supratranscrito evidência que quatro são os elementos essenciais da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima”.

No entanto, em contrapartida, é válido ressaltar alguns autores que distingam desse entendimento, como Maria Helena Diniz que declara apenas três pressupostos da responsabilidade, sendo eles: a ação (comissiva ou omissiva), o dano (moral ou patrimonial) e o nexo de causalidade entre a ação e o dano. (DINIZ, 2015, p. 53/54).

Além disso, há raciocínio doutrinário que considera a culpa não como um elemento essencial da responsabilidade civil, mas sim com um elemento acidental,

fundamentando, dessa forma, que os elementos essenciais da responsabilidade civil aquilina são: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade. (GAGLIANO & FILHO, 2019, p. 79).

Em que pese existir na doutrina, raciocínios distintos, filiar-se-á, como explicitado acima, ao entendimento que se acredita ser mais íntegro, dessa forma, para que haja caracterização da responsabilidade civil subjetiva, é necessário a coadunação de quatro elementos básicos: a conduta humana (ação ou omissão), a culpa *latu sensu*, o dano e o nexo causal.

Posto isto, faz-se mister abordar, minuciosamente, cada um dos elementos ou pressupostos da responsabilidade civil.

#### **2.4.1 Conduta (ação ou omissão)**

A conduta humana se manifesta como primeiro pressuposto da responsabilidade civil. Isto pois, considerando o supracitado artigo 186 do Código Civil, retira-se que o dano ou prejuízo sofrido pela vítima, deve advir de uma conduta ou comportamento humano, para que assim, a obrigação indenizatória recaia sobre o transgressor.

Para tanto, a conduta humana pode ser definida como todo comportamento humano voluntário, que se exterioriza através de uma ação ou omissão, logo, por excelência, a conduta é gênero, e ação ou omissão são espécies. (FILHO, 2021, p. 62).

Dessa forma, podendo a conduta humana se exteriorizar positivamente (ação) ou negativamente (omissão), arremata Flávio Tartuce (2022, p. 397):

a conduta humana pode ser causada por uma ação (conduta positiva) ou omissão (conduta negativa) voluntária ou por negligência, imprudência ou imperícia, modelos jurídicos que caracterizam o dolo e a culpa, respectivamente. Pela presença de um elemento volitivo, trata-se de um fato *jurígeno*.

Na ação positiva, o agente transgressor age de maneira direta, explícita, causando dano a outrem, já na ação negativa, o agente possui um dever jurídico de realizar determinado ato, porém, se abstém e não o realiza, ocasionando, dessa forma o dano ou prejuízo, ou seja, ele omite seu voluntariamente seu dever, da maneira que elucidam Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019, p. 83):

A primeira delas traduz-se pela prática de um comportamento ativo, positivo, a exemplo do dano causado pelo sujeito que, embriagado, arremessa o veículo contra o muro do vizinho. A segunda forma de conduta, por sua vez, é de intelecção mais sutil. Trata-se da atuação omissiva ou negativa, geradora de dano. Se, no plano físico, a omissão pode ser interpretada como um “nada”, um “não fazer”, uma “simples abstenção”, no plano jurídico, este tipo de comportamento pode gerar dano atribuível ao omitente, que será responsabilizado pelo mesmo. Observe, aliás, que o art. 186 impõe a obrigação de indenizar a todo aquele que “por ação ou omissão voluntária” causar prejuízo a outrem. É o caso da enfermeira que, violando as suas regras de profissão e o próprio contrato de prestação de serviços que celebrou, deixa de administrar os medicamentos ao seu próprio patrão, por dolo ou desídia.

Igualmente, não se pode olvidar que a conduta humana geradora da responsabilidade, não se concretiza apenas por ato próprio do agente, podendo ser exteriorizada também, por atos de terceiros que estejam sobre sua guarda, ou ainda, em razão de danos causados por coisas e animais que lhe pertençam, da forma que leciona Arnaldo Rizzardo (2019, p. 33):

Opera-se por ato próprio essa ação ou omissão, com a atuação direta do agente, que ataca uma pessoa, ou destrói seus bens, ou investe contra sua honra, ou descumpra uma obrigação de proteção; ou por ato de terceiros, como nos danos causados pelos filhos, pelos tutelados e curatelados, pelos empregados, pelos hóspedes, pelos educandos, ficando responsáveis os pais, o tutor ou curador, o empregador, o hoteleiro, o educador; ou pelo fato dos bens ou coisas que se encontram na guarda e poder de uma pessoa, e, assim, pelos prejuízos provocados pelos animais, pelos veículos, pela máquina.

Essas, são as hipóteses de responsabilidade indireta ou complexa, as quais, indiretamente poderão ser vinculadas ao agente, mesmo não sendo ele, o responsável direto pelo ato que causou o dano ou prejuízo. Além disso, tais hipóteses apresentam uma exceção ao princípio geral da responsabilidade, em que, o agente apenas é responsável por seus atos, contudo, por se tratar de exceções a regra, não se permite interpretação extensiva para tais hipóteses descritas em lei. (DINIZ, 2015, p. 582).

Por derradeiro, superadas análises quanto a conduta humana positiva ou negativa como pressuposto elementar da responsabilidade civil, parte-se para o próximo elemento para incidência desse instituto jurídico, qual seja, a culpa genérica ou *latu sensu*.

### 2.4.2 Culpa genérica ou *latu sensu*

De início, cabe destacar que alguns juristas defendem a junção da culpa *latu sensu* com a conduta humana como um só elemento da responsabilidade subjetiva, contudo, em que pese este raciocínio também estar correto, deve-se elucidar que o presente trabalho apenas as dividiu em capítulos para facilitar a compreensão.

Posto isto, parte-se para análise desse pressuposto da responsabilidade civil subjetiva. Destarte, a culpa *latu sensu* ou genérica engloba o dolo e a culpa *stricto sensu*, sendo necessário conceituar e diferenciar essas espécies.

O dolo é um ato lesivo intencional, consciente, deliberado com o intuito de causar dano a outrem. Refere-se à ação ou omissão voluntária exposta no artigo 186 do Código Civil. Pode o dolo, ser equiparado a culpa grave ou gravíssima, fazendo com que, o agente infrator, indenize integralmente a vítima, conforme artigo 944, *caput*, do CC e do artigo 6º, inciso VI do CDC. (TARTUCE, 2022, p. 399).

Em arremate, quanto ao dolo, deslinda Bruno Miragem (2021, p. 154):

A noção de dolo é ampla. No que interessa à responsabilidade civil, é a vontade do agente dirigida à realização do dano. O agente, voluntariamente, por ação ou omissão, comporta-se tendo por propósito a realização do dano. A voluntariedade da conduta que se caracteriza como dolosa compreende tanto o conhecimento do agente sobre a consequência danosa de sua conduta quanto também de seu caráter antijurídico. Distingue-se do dolo característico do ilícito absoluto (art. 186 do Código Civil) o dolo contratual. O dolo contratual se dá no plano da relação obrigacional, e consiste na intenção deliberada do devedor de descumprir o dever de prestação.

De outra forma, em relação ao conceito de culpa *stricto sensu*, existe certa controvérsia doutrinária, todavia, pode a culpa em sentido estrito, ser conceituada segundo Caio Mario da Silva Pereira (2022, p. 117) como:

um erro de conduta, cometido pelo agente que, procedendo contra direito, causa dano a outrem, sem a intenção de prejudicar, e sem a consciência de que seu comportamento poderia causá-lo.

Ou seja, percebe-se que na culpa estrita, não há uma intenção propriamente dita do agente em causar o dano, ele poderia conhecer e acatar o dever de cuidado, mas, por negligência, imprudência ou imperícia, não o faz. (FILHO, 2021, p. 70).

A imprudência consiste na falta de cuidado do agente somada a uma conduta ativa (ação), já a negligência é caracterizada pela falta de cuidado do agente somada a uma conduta passiva (omissão) e, a imperícia é a falta de qualificação técnica, treinamento do agente para desempenhar alguma atividade profissional, nesse sentido, Paulo Nader (2015, p. 105) complementa:

Por negligência, quando a atitude é de menoscabo, de incúria, de omissão. O agente deve, por exemplo, pôr óleo na máquina antes de colocá-la em funcionamento e se esquece da providência, provocando prejuízo a outrem. Na imprudência, não observa a cautela necessária, criando riscos, como na hipótese em que, por excesso de velocidade, provoca o capotamento do carro e danos corporais em seu acompanhante. Caracteriza-se a imperícia quando o dano decorre da inobservância de normas técnicas, como no caso em que o motorista provoca abalroamento por golpe errado de direção.

Por sorte, a culpa *stricto sensu* ainda é classificada de acordo com o grau de intensidade, consistindo em culpa grave, leve ou levíssima, consoante definição de Arnaldo Rizzardo (2019, p. 8):

Já se observou, na classificação acima, a existência de culpa grave, leve ou levíssima, em consonância com a intensidade maior, média ou menor da negligência, ou imprudência, ou imperícia na conduta que desencadeia um dano. Aprofundando-se o que se referiu acima, pode-se evidenciar a primeira na inobservância crassa e imperdoável das regras comuns exigidas nas atividades, no proceder comum, na prática de um ato, como na condução de um veículo quando a pessoa se encontra em estado de embriaguez, ou na imposição de um trabalho sem equipamentos de segurança, ou no atravessar uma pista em local não sinalizado e de intensa circulação de carros. Já a culpa leve se configura em situações de inadvertência, de falta de uma concentração maior, de distração não plena, verificáveis na direção de veículo estando a conversar o condutor, ou no uso de equipamento de segurança com defeito, no desleixe de regras comuns de atenção. Por último, a culpa levíssima emerge no procedimento comum, mas com pequena falha em obedecer às regras impostas no momento do fato. É a hipótese de colidir atrás de um veículo, que para com certa instantaneidade, frente a um obstáculo que surge à frente do mesmo;

Não é demasiado mencionar que existem espécies de culpa presumida, onde, havia uma presunção de culpa por parte do agente que, mesmo não agindo de forma direta com dolo ou culpa para ocorrência do dano, tinha sua culpa presumida, contudo, com a eclosão da responsabilidade objetiva, essas espécies de culpa presumida caíram em desuso na prática, conforme leciona Sergio Cavalieri filho (2019, p. 54):

Na vigência do Código de 1916 falava-se em culpa *in eligendo* para caracterizar a má escolha do preposto. A culpa do patrão ou comitente era presumida pelo ato culposo do empregado ou preposto, consoante a Súmula 341 do Supremo Tribunal Federal, em razão da má escolha do mesmo. A culpa *in vigilando*, por sua vez, decorria da falta de atenção ou cuidado com o procedimento de outrem que estava sob a guarda ou responsabilidade do agente. Os pais respondiam pelos atos dos filhos menores, via de regra pela falta de vigilância. Já a culpa *in custodiando* caracterizava-se pela falta de atenção em relação a animal ou coisa que estavam sob os cuidados do agente. Essas terminologias de culpa, todavia, estão em extinção, porque o Código Civil de 2002, em seu art. 933, estabeleceu responsabilidade objetiva para os pais, patrão, comitente, detentor de animal etc., e não mais responsabilidade com culpa presumida, como era no Código anterior.

Ademais e por fim, existe a culpa concorrente, na qual resta caracterizada quando a vítima e o agente lesionante contribuem, ao mesmo tempo, para ocorrência do ato danoso, hipótese esta, que poderá fazer com que a obrigação de ressarcimento não recaia sobre o agente, ou, que o *quantum* indenizatório seja reduzido proporcionalmente à sua contribuição, segundo artigo 945 do CC. (GOLÇALVES, 2019, p. 345/346).

Diante do explanado, viu-se que a culpa genérica ou *latu sensu* engloba o dolo e a culpa estrita, sendo um elemento essencial para incidência da responsabilidade civil extranegocial, assim, parte-se para estudo do dano ou prejuízo como próximo elemento da responsabilidade subjetiva.

### 2.4.3 Dano

O Código Privado é cristalino ao estabelecer que a comprovação do dano ou prejuízo é indispensável para o advento da ação de indenização, sendo assim, pode existir responsabilidade civil sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. (DINIZ, 2015, p. 77)

É mister, antes de explorar as modalidades de dano, conceituar esse pressuposto indispensável da responsabilidade civil, da maneira que se extrai:

Correto, portanto, conceituar o dano como sendo lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da personalidade da vítima, como a sua honra, a imagem, a liberdade etc. Em suma, dano é lesão de um bem jurídico, tanto patrimonial como moral, vindo daí a conhecida divisão do dano em patrimonial e moral. (FILHO, 2021, p. 117)

No mais, há doutrina que realça a conjugação dos requisitos mínimos para que o dano seja indenizável, sendo eles, a violação de um bem jurídico tutelado, a certeza do dano e a subsistência do dano. Contudo, em que pese um dos requisitos ser a efetividade do dano, o ordenamento contempla algumas hipóteses em que o dano pode ser *in re ipsa* ou presumido, pois, o próprio fato já configura o dano. (GAGLIANO & FILHO, 2019, p. 93/99).

A partir disso, parte-se para as modalidades de danos, e, de logo, cabe suscitar que o cerne deste trabalho não é o estudo pormenorizado sobre todas as espécies de dano, posto que, com a expansão do mundo moderno, o estudo sobre tal temática requer análise bem mais profunda. Todavia, o presente trabalho, buscou demonstrar, de forma concisa, os danos clássicos e seus desdobramentos.

Podem ser considerados danos clássicos o dano material e o dano moral. O dano material ou patrimonial é aquele dano que atinge os bens corpóreos do lesado, diminuindo seu patrimônio, ou seja, é uma perda econômica. Ademais, o dano patrimonial ainda se desdobra em danos emergentes (montante que a vítima efetivamente perdeu) e lucros cessantes (montante que a vítima possivelmente deixou de lucrar). (MIRAGEM, 2021, p. 101).

Por outro lado, o dano moral ou extrapatrimonial é aquele dano que pode afetar tanto a dignidade do lesado, causando-lhe sofrimento, tristeza e dor (dano em sentido estrito), quanto atingir os direitos da personalidade da vítima (dano em sentido amplo), como a honra, por exemplo, ou seja, o dano moral é um prejuízo imaterial. (FILHO, 2021, p. 127/130).

Em seguimento, cumpre salientar que o dano ainda pode ser direto ou indireto, da forma que assegura Paulo Nader (2015, p. 83):

Diz-se direto o dano quando ligado umbilicalmente à ação ou omissão do agente, como se verifica, por exemplo, em um acidente em que a vítima é atropelada, sofrendo danos físicos por imprudência do motorista. É a ofensa moral ou patrimonial que nasce da conduta do agente, sem interferência de dano anterior. Enquadram-se: a cirurgia plástica mal-sucedida por erro médico; a piscina mal construída, provocadora de infiltrações e danos em apartamento de andar inferior; a entrevista ofensiva à honra de alguém. Ao praticar o ato ilícito, ao agente é previsível o alcance imediato de seu ato. O dano é indireto quando se revela decorrência de um anterior sofrido pela própria vítima ou por outrem. Tem-se o efeito cascata.

Com efeito, não é demasiado discorrer sobre brevemente sobre o dano reflexo ou em ricochete, o qual além de atingir uma vítima diretamente, também atinge outra pessoa ou terceiro. Ademais, vale suscitar que a doutrina hodierna vem contemplando uma nova categoria de danos. Trata-se dos novos danos ou contemporâneos, como os danos estéticos, os danos por perda de uma chance, os danos morais coletivos e os danos sociais ou difusos. (TARTUCE, 2022, 437).

De toda forma, como já mencionado, essa excelente temática merece ser abordada em outra oportunidade, dado que, o ponto central da pesquisa não é este, logo, requer-se anuência para ir adiante. A rigor, contudo, é plausível arrematar ainda que indenização se mede pela extensão do dano, vide artigo 944 do *Codex Brasileiro*.

Nesse contexto, para acentuar a relevância do dano como pressuposto da responsabilidade, é adequado os ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves (2019, p. 379), ao instruir que, sem a ocorrência de algum dano é impossível a incidência da responsabilidade civil nos casos em concreto:

A responsabilidade é uma reação provocada pela infração a um dever preexistente. No entanto, ainda mesmo que haja violação de um dever jurídico e que tenha havido culpa, e até mesmo dolo, por parte do infra-tor, nenhuma indenização será devida, uma vez que não se tenha verificado prejuízo. Se, por exemplo, o motorista comete várias infrações de trânsito, mas não atropela nenhuma pessoa nem colide com outro veículo, nenhuma indenização será devida, malgrado a ilicitude de sua conduta. A obrigação de indenizar decorre, pois, da existência da violação de direito e do dano, concomitantemente.

Ato contínuo, finalizada análise quanto ao dano, faz-se mister abordar o próximo pressuposto da responsabilidade extracontratual, qual seja, o nexo de causalidade.

#### **2.4.4 Nexo de causalidade**

Por fim, têm-se o nexo causal como elemento da responsabilidade civil, o qual, segundo Bruno Miragem (2021, p. 131): “trata-se do vínculo lógico entre determinada conduta antijurídica do agente e o dano experimentado pela vítima, a ser investigado no plano dos fatos, para a identificação da causa apta a determinar a ocorrência do dano.”

Em complemento, consoante leciona Maria Helena Diniz (2014, p. 134):

O vínculo entre o prejuízo e a ação designa-se “nexo causal”, de modo que o fato lesivo deverá ser oriundo da ação diretamente ou como sua consequência previsível. Tal nexos representa, portanto, uma relação necessária entre evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta é considerada como sua causa.

Assim, exige-se nos casos concretos uma investigação metódica e bem fundamentada para que essa identificação seja devidamente correta. Outrossim, cabe aludir o seguinte:

A responsabilidade civil, mesmo objetiva, não pode existir sem a relação de causalidade entre o dano e a conduta do agente. Se houver dano sem que a sua causa esteja relacionada com o comportamento do suposto ofensor, inexistente a relação de causalidade, não havendo a obrigação de indenizar. (TARTUCE, 2022, p. 413)

Destarte, como veremos doravante, pode existir responsabilidade sem culpa ou dolo, mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal, da maneira que corrobora Silvio da Salvo Venosa (2012, p. 53):

É por meio do exame da relação causal que se conclui quem foi o causador do dano. Trata-se de elemento indispensável. A responsabilidade objetiva dispensa da culpa, mas nunca dispensará o nexo causal.

Ademais, não se pode olvidar de explanar sobre os meios de defesa ou excludentes de responsabilidade, que poderão ser arguidas em sede processual, tendo em vista o rompimento do nexo causal entre o dano e a conduta.

Sendo assim, nos casos em que restar-se comprovado qualquer uma das hipóteses das excludentes de responsabilidade, ainda que tenha existido algum ato ilícito, a responsabilidade civil poderá não incidir sobre o agente causador do dano, conforme retrata Silvio de Salvo Venosa (2012, p. 55):

São excludentes de responsabilidade, que impedem que se concretize o nexo causal, a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e, no campo contratual, a cláusula de não indenizar. São situações que a doutrina costuma denominar rompimento do nexo causal.

Com efeito, finalizada análise sobre os pressupostos indispensáveis para incidência da responsabilidade civil subjetiva, move-se para o estudo das teorias desse mesmo instituto.

## **2.5 Teorias Da Responsabilidade Civil**

Quanto às teorias da responsabilidade civil, nosso ordenamento contemplou duas espécies, sendo elas: a teoria clássica da culpa (responsabilidade civil subjetiva) e a teoria do risco, (responsabilidade objetiva sem culpa), da maneira que se constata abaixo.

### **2.5.1 Teoria subjetiva fundada na culpa**

A responsabilidade subjetiva fundada na culpa ainda é tida como a regra, a cláusula geral do ordenamento jurídico. Isso, conforme visto anteriormente, é decorrência de uma longa e árdua evolução histórico-social.

Com efeito, a responsabilidade baseada na culpa tem forte ligação com o Código Napoleônico de 1804, o qual influenciou várias civilizações a positivarem a teoria subjetiva fundada na culpa, ao passo que salienta Leandro Navega (2017, p. 110):

A ideia da responsabilidade fundada na culpa tem uma forte ligação com o respeito pela liberdade da ação humana e econômica, fundamentos dos princípios basilares da Revolução Francesa: igualdade, liberdade e fraternidade. Assim sendo, o Código Civil Francês, conhecido por Código Napoleônico, editado em 1804 sob fortes influências da Revolução, preconizou como fundamento basilar do dever de reparar os danos causados a existência da culpa. É fato incontroverso que o Código Civil Francês influenciou outras legislações que preconizaram o mesmo sistema.

Logo, no Brasil não foi diferente e a teoria subjetiva da responsabilidade foi positivada já no Código Civil de 1916, visto que, o artigo 159 previa o seguinte: “Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”.

Destaque-se que a redação do artigo 159 do CC de 1916 é a mesma redação do artigo 186 do *Codex* hodierno de 2002. Assim, é possível afirmar que

foram poucas as mudanças de um código para o outro, no que tange e a responsabilidade civil subjetiva embasada na teoria da culpa.

Isto é, o Código Civil de 2002 reiterou a responsabilidade subjetiva que já estava prevista no CC de 1916, estabelecendo, por conseguinte, a necessidade de se demonstrar a culpa do lesionante, a conduta do mesmo, o dano sofrido e o nexo causal para que a obrigação indenizatória provenha.

Contudo, o estudo da responsabilidade civil passou a sofrer mudanças profundas no decorrer do século XX, no que se referia a incidência de uma responsabilidade sem a culpa do agente, tendo em vista a ocorrência de novos tipos de danos que as pessoas vinham sofrendo em razão da revolução industrial caracterizada pela sociedade em massa, da maneira que se manifesta o teor do tópico abaixo.

### **2.5.2 Teoria objetiva fundada no risco**

A revolução industrial no século XX mostrou que, para alguns casos, a responsabilidade civil subjetiva baseada na culpa era insuficiente, pois acabava não conseguindo reparar a vítima dos danos causados pelas atividades industriais ou de novos acidentes que o mundo industrializado trouxe consigo.

Manifestou, em razão disso, uma teoria baseada no risco da atividade desenvolvida, a qual começou a modificar o paradigma dos estudos da responsabilidade em meados do século XX.

Tratava-se da teoria do risco, a qual visava ampliar o alcance reparatório, presumindo a culpa do agente lesionante em razão do risco que este se sujeitou ao desenvolver sua atividade empresarial, assegurando, dessa forma, mais facilidade para a vítima desse dano receber indenização necessária, consoante leciona o doutrinador Caio Mário (2018, pp. 325,326):

Daí surgiram, em torno da ideia central do risco – configurações que se identificam como certas modalidades ou especializações. Assim é que, para alguns, responsável é aquele que tira o proveito, raciocinando que onde está o ganho aí reside o encargo – ubi emolumentum ibi onus. Esta concepção batizou-se com o nome de teoria do risco proveito. Para outros o que prevalece é o risco profissional, considerando o dever de indenizar quando o fato prejudicial é uma decorrência da atividade ou profissão do lesado. Num outro sentido, dá-se realce à ideia segundo a qual a reparação é devida quando o dano é consequência de um risco excepcional, que escapa da

craveira comum da atividade da vítima, ainda que estranho ao trabalho que normalmente exerça.

Dessa forma, a responsabilidade civil objetiva consiste na exclusão da culpa para que o agente seja responsabilizado, ou seja, não é necessário demonstrar a culpa do lesionante para que o dever indenizatório derive para o lesionante, ao passo que doutrina Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 28):

Nos casos de responsabilidade objetiva, não se exige prova de culpa do agente para que seja obrigado a reparar o dano. Ela é de todo prescindível, porque a responsabilidade se funda no risco.

Em síntese, Cristiane de Marchi instrui que em razão do surgimento da responsabilidade objetiva e a partir da ideia central de risco, as concepções de teorias que mais se destacam são a do risco do risco-integral, risco-proveito, risco-criado, ideia de garantia e responsabilidade objetiva agravada. (MARCHI, 2017, p. 7).

Com efeito, o legislador infraconstitucional positivou em nosso Código Civil a teoria do risco criado pela atividade exercida e, conseqüente responsabilidade civil objetiva sem culpa, conforme se extrai do parágrafo único do artigo 927 do *Codex*:

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Outrossim, cabe destacar que tendo em vista o desenvolvimento das relações econômicas e o aumento expressivo na circulação e aquisição de produtos ou serviços, o legislador já havia efetivado no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor de 1990 a responsabilidade objetiva do fornecedor baseada na teoria do risco, ou seja, trata-se aqui do risco proveito, na medida que se extrai:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Nessa vertente, Heloísa Carpena Viera de Mello (1998, p. 77) enfatiza que:

O regime da responsabilidade objetiva e da relação de solidariedade entre todos os fornecedores na cadeia de produção vem apresentar, permita-se frisar, uma resposta adequada e suficiente que permita uma solução justa aos conflitos decorrentes da forma impessoal e complexa com que são produzidos bens e serviços.

Concisamente, leciona Arnaldo Rizzardo (2019, p.29) no que tange a relevância para sociedade da presença da responsabilidade objetiva no ordenamento brasileiro:

Pode-se dizer que a responsabilidade objetiva pela prática de atividade naturalmente arriscada tem importância social, não se restringindo à realização da justiça entre as partes envolvidas. Leva a constituir um referencial no desempenho de atividades perigosas. Atua como um mecanismo de controle social, buscando resolver pontos de tensão e de perigo criados por um grande número de serviços e de bens que foram aumentando na medida da evolução da ciência.

Por derradeiro, vivemos em um mundo cada vez mais tecnológico, extremamente veloz e perigoso, razão pela qual, a tendência futura da doutrina e jurisprudência (que já se manifesta) é ampliar ainda mais o alcance da responsabilidade objetiva, tonando-a cláusula geral no ordenamento brasileiro, com respaldo constitucional do princípio da dignidade humana e demais princípios norteadores do instituto da responsabilidade civil.

Isto posto, finalizados estudos basilares sobre a responsabilidade civil no sistema jurídico, adentra-se ao capítulo dedicado ao estudo da responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados.

### **3 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: ASPECTOS GERAIS E PRINCIPIOLÓGICOS**

Este capítulo investigou os aspectos gerais, essenciais e principiológicos da nova lei nº 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados).

Isto é, demonstrou-se o surgimento e finalidade da LGPD, a classificação de dados pessoais, os agentes de tratamento, os princípios norteadores de todo e qualquer tratamento de dados pessoais e a responsabilidade civil dos agentes de tratamento, expondo os argumentos de ambos os lados da dicotomia jurídica, no que se refere ao regime de responsabilização.

#### **3.1 Surgimento E Finalidade Da Lei Geral De Proteção de Dados**

Para versar sobre a Responsabilidade Civil dos agentes de tratamento é imperioso compreender o momento contemporâneo da Sociedade que propulsou o surgimento da LGPD.

Hoje se vive na “Sociedade da Informação”, na qual, a internet está cada vez mais presente na vida das pessoas, na economia, na política e em quase todas outras áreas da vida. Destarte, indubitavelmente que esta evolução tecnológica traz novos paradigmas e desafios para o ordenamento jurídico. (WERTHEIN, 2000, p. 71-77).

Com efeito, Hoffmann-Riem Wolfgang observa que os novos desafios que o ordenamento tem experimentado na era da “digitalização”, são decorrências do uso demasiado de tecnologias da informação que processam dados digitais e infraestruturas (software e hardware). (WOLFGANG, 2021, p. 26).

Sendo assim, o direito como ciência social normativa e seus operadores precisam estar em sintonia com essa evolução tecnológica, a fim de solucionar os novos desafios que aparecem na sociedade hodierna, ou, ao menos tentar solucioná-los. (PECK, 2021, p. 18).

A proteção de dados pessoais é um dos desafios que a expansão tecnológica trouxe para o universo jurídico. Em nível internacional, esta temática começou a ser regulamentada na década de 70, após o advento do processamento de dados pessoais, realizado por centros públicos e privados, o qual vinha ameaçando os direitos de privacidade e intimidade de pessoas. Por esta razão, surgiram às primeiras legislações que reconheceram o direito à proteção de dados pessoais como

um direito humano e fundamental, como a Constituição de Portugal no ano de 1976 e a Constituição da Espanha no ano de 1978, à título de exemplo. (DONEDA, SARLET & MENDES, 2022, p. 20).

No entanto, tal tendência legislativa ainda não havia sido impulsionada efetivamente, da forma que, somente a partir da década de 80 e, principalmente 90, é que os estudos e regulamentações sobre a proteção de dados pessoais se consolidaram no âmbito internacional, constituindo, assim, o caminho para os próximos anos. (SOLER, 2021, p.9).

Outrossim, para Patrícia Peck Pinheiro (2020, p. 10), o motivo que permitiu essa mudança paradigmática nos estudos e regulamentações acerca da proteção de dados pessoais, foi o surgimento de um novo modelo de negócios a partir dos anos 90, o qual vinha invadindo a privacidade das pessoas, tendo em vista a exploração demasiada dos fluxos internacionais de bases de dados:

O motivo que inspirou o surgimento de regulamentações de proteção de dados pessoais de forma mais consistente e consolidada a partir dos anos 1990 está diretamente relacionado ao próprio desenvolvimento do modelo de negócios da economia digital, que passou a ter uma dependência muito maior dos fluxos internacionais de bases de dados, especialmente os relacionados às pessoas, viabilizados pelos avanços tecnológicos e pela globalização. Desse modo, houve a necessidade de resgatar e repactuar o compromisso das instituições com os indivíduos, cidadãos desta atual sociedade digital, no tocante à proteção e à garantia dos direitos humanos fundamentais, como o da privacidade, já celebrados desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948.

É mister elucidar que o modelo de negócios supramencionado consiste, em síntese, na coleta de dados pessoais de usuários da internet (consumidores), por empresas privadas ou públicas, para que, posteriormente, estas empresas consigam oferecer uma “publicidade direcionada” de seus serviços ou produtos a esses consumidores, ou seja, os usuários da internet (consumidores) se tornaram, de certa forma, um tipo de “produto comercializável”, já que seus dados pessoais coletados passaram a integrar o ciclo de operações econômicas no comércio digital. (BIONI, 2021, p. 22-24).

Desse modo, a partir dos anos 90 até os dias atuais, os debates e estudos sobre a proteção de dados pessoais foram se expandindo cada vez mais e, como resultado, no dia 25 de maio de 2018, entrou em vigor o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) da União Europeia, o qual, pode ser considerado um paradigma, um “divisor de águas” visto que, estabeleceu os princípios essenciais

da proteção de dados pessoais em toda a Europa e passou a exigir de todos os países que pretendessem manter o vínculo comercial com a UE, uma legislação adequada de proteção de dados pessoais. (WOLFGANG, 2021, p. 29-30).

Destaque-se que esta iniciativa europeia causou um “efeito dominó” em diversos Países, que começaram a elaborar normas específicas sobre a proteção de dados pessoais, consoante esclarece Patrícia Peck Pinheiro (2020, p. 10):

O Regulamento trouxe a previsão de dois anos de prazo de adequação, até 25 de maio de 2018, quando se iniciou a aplicação das penalidades. Este, por sua vez, ocasionou um “efeito dominó”, visto que passou a exigir que os demais países e as empresas que buscassem manter relações comerciais com a UE também deveriam ter uma legislação de mesmo nível que o GDPR. Isso porque o Estado que não possuísse lei de mesmo nível passaria a poder sofrer algum tipo de barreira econômica ou dificuldade de fazer negócios com os países da UE. Considerando o contexto econômico atual, esse é um luxo que a maioria das nações, especialmente as da América Latina, não poderia se dar.

Por consequência, no dia 18 de setembro de 2020 entrou em vigor no Brasil, a Lei nº 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), popularmente conhecida como LGPD, a qual, em suma, busca sanar os desafios das gerações anteriores quanto aos dados pessoais e proporcionar uma proteção aos direitos fundamentais de privacidade, liberdade e livre desenvolvimento da personalidade de forma mais efetiva. (SOLER, 2021, p. 9).

Sem embargo, não se pode olvidar que antes do advento da LGPD no Brasil, já existiam algumas normas que tratavam, de alguma forma, sobre a proteção de dados e privacidade das pessoas, como a Constituição Federal de 1988, o Código de Defesa do Consumidor de 1991, a Lei nº 12.414/2011 (Lei do Cadastro Positivo), a Lei nº 12.527/2011 (Lei de acesso a Informação), e, por fim, a Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet). (CAPANEMA, 2020, p. 163).

Recentemente, outrossim, a Emenda constitucional nº 115 de 2022 reconheceu a proteção dos dados pessoais como um direito fundamental, ao incluir o inciso LXXIX no artigo 5 da Constituição Federal em que, “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.” (BRASIL, 2022, s.p).

Logo, ao tratar do direito fundamental à proteção de dados é imprescindível que se faça uma interpretação sistemática e constitucionalmente adequada, para que ocorra o diálogo da LGPD não só com a Lei Magna, mas também

com as demais normas infraconstitucionais mencionadas acima, ao passo que demonstram os doutrinadores Danilo Doneda, Ingo Sarlet Wolfgang e Laura Schertel Mendes (2022, p. 22):

Assim, uma compreensão/interpretação/aplicação constitucionalmente adequada do direito fundamental à proteção de dados deverá sempre ser pautada por uma perspectiva sistemática, que, a despeito do caráter autônomo (sempre parcial), desse direito, não pode prescindir do diálogo e da interação (por vezes marcada por concorrências, tensões e colisões) com outros princípios e direitos fundamentais, que, dentre outros pontos a considerar, auxiliam a determinar o seu âmbito de proteção, inclusive mediante o estabelecimento de limites diretos e indiretos.

Desta forma, insta arrematar que a finalidade da Lei Geral de Proteção de Dados é complementar as legislações anteriores quanto à proteção aos direitos fundamentais de privacidade, intimidade e livre desenvolvimento, além de colocar o indivíduo “titular” de seus dados pessoais como protagonista nas relações jurídicas que envolvam o processamento de dados, pois, a coleta e tratamento de dados pessoais só será legal mediante o consentimento do indivíduo titular, ou seja, a LGPD instituiu a “autodeterminação informativa”, onde, cada cidadão detém o poder sobre seus próprios dados pessoais. (CAPANEMA, 2020, p. 163-164).

Ademais, importa destacar que a Lei Geral de Proteção de Dados, conforme esclarece Daniele Vincenzi Villares Burkart (2021, p. 36) aplica-se à:

pessoa natural ou jurídica, pública ou privada, que realize tratamento de dados pessoais, ou seja, que exerça atividade em que se utilizem dados pessoais (coleta, armazenamento, compartilhamento, exclusão etc.), independentemente do meio de tratamento, abrangendo também formas de tratamentos não digitais, porém apenas para fins comerciais. Nesse sentido, ela é aplicada a operações de tratamento realizados no Brasil, ou quando houver oferta de bens e serviços para indivíduos localizados no Brasil, ou ainda para dados coletados dentro do território brasileiro. A LGPD não se aplica para dados provenientes e destinados a outros países, que apenas transitam pelo território nacional, para uso pessoal, para uso não comercial, para fins jornalísticos, artísticos, acadêmicos ou de segurança pública.

É previsto ainda, no artigo 55-A da LGPD, a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD, a qual tem a atribuição de fiscalizar a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados e aplicar as sanções cabíveis nos casos de descumprimento da mencionada lei.

Por fim, só será possível constatar a efetividade da Lei nº 13.708/18 futuramente, contudo, as expectativas depositadas nos parâmetros trazidos pela LGPD são volumosas, da forma que se verifica:

Trata-se de um grande avanço na segurança dos dados pessoais no país que efetivamente salvaguarda a segurança, controle e privacidade dos dados pessoais a partir de um arcabouço normativo completo com normas claras e detalhadas, não só balizando o tratamento de dados, mas também dispendo acerca dos direitos dos usuários e medidas a serem tomadas diante de eventuais riscos. (GARCEL, MORO, SOUZA NETO & HIPPERTT, 2020, p.335).

Efetuada introdução sobre o surgimento, finalidade e aplicação da Lei nº 13.708/18 - Lei Geral de Proteção de Dados no Brasil, o presente trabalho passa a versar sobre a classificação de dados, agentes de tratamento e conceitos essenciais trazidos pela mencionada lei.

### **3.2 Classificação De Dados**

Tendo em vista a temática proteção de dados, é indispensável saber o que, de fato, são dados pessoais. Por sorte, o legislador infraconstitucional elencou no artigo 5º da Lei nº 13.708/18, um conjunto de conceitos orientadores para a dissertação.

Logo, a classificação de dados está presente nos incisos I, II, III, IV e V do supracitado artigo 5º da LGPD, da maneira que se observa:

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

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

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

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

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

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

Desta forma, dado pessoal é uma espécie de informação capaz de identificar uma pessoa natural, podendo ser um nome, um endereço ou a placa de

carro, por exemplo. Para tanto, Patrícia Peck Pinheiro (2020, p. 16) instrui que dado pessoal é:

Toda informação relacionada a uma pessoa identificada ou identificável, não se limitando, portanto, a nome, sobrenome, apelido, idade, endereço residencial ou eletrônico, podendo incluir dados de localização, placas de automóvel, perfis de compras, número do Internet Protocol (IP), dados acadêmicos, histórico de compras, entre outros. Sempre relacionados a pessoa natural viva.

Insta ainda complementar que é possível dividir os dados pessoais em diretos e indiretos. Isto é, são considerados dados diretos aqueles que não precisarem de nenhuma incorporação para identificar o titular, como o número do RG, por exemplo e, são considerados dados indiretos, aqueles que precisam se incorporar com outras informações para identificar o titular, como o número da placa do carro que, se incorporada aos dados cadastrais presentes no DETRAN, torna possível a identificação do titular. (BURKART, 2021, p. 38).

Por sua vez, dado pessoal sensível é aquela informação relacionada a pessoa que expõe mais a sua intimidade e vida privada, assim, na prática, pode levar a pessoa a sofrer algum preconceito ou prejuízo se utilizado de maneira inadequada. (MOREIRA LOPES, 2022, p. 233).

Em razão disso, os dados pessoais sensíveis recebem uma tutela diferenciada da LGPD, consoante doutrina Fernanda Galera Soler (2021, p. 12):

Por tais motivos, os dados relativos à origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural, são considerados dados sensíveis e recebem uma atenção especial da lei, demandando maior cuidado daquele que desejar ter acesso a eles.

Ato contínuo, no mencionado inciso III têm-se o dado anonimizado, que, é um tipo de dado do titular que se tornou anônimo, e, sendo assim, conforme salienta Tarcísio Teixeira (2021, p. 78), os dados anonimizados não estão suscetíveis ao regime jurídico da LGPD:

Uma vez o dado pessoal estar sujeito a tratamento, questão torna-se sujeita à aplicação da LGPD. De outro modo, os dados anonimizados não estão suscetíveis a esse regime jurídico, sendo que, conceitualmente, dado anonimizado consiste no “dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e

disponíveis na ocasião de seu tratamento”. Trata-se, portanto, do dado pessoal que se tornou anônimo ou foi convertido em anônimo.

Já no inciso IV têm-se o conceito de banco de dados, o qual, consiste no conjunto estruturado de dados pessoais, estabelecido em um suporte físico ou virtual, e, por fim, o inciso V tratou de estabelecer que o titular é a pessoa a quem se referem os dados pessoais que são objeto de algum tratamento. Sendo assim, o titular será sempre uma pessoa física ou natural. (PECK, 2020, p. 16).

Efetuada exame primordial quanto a classificação de dados pessoais, conforme disposição dos incisos I, II, III, IV e V do artigo 5º da LGPD, é imperioso dissertar sobre os agentes de tratamento.

### 3.3 Agentes De Tratamento

Estudar a figura dos agentes de tratamento é de suma relevância para o decorrer do trabalho. Com efeito, o legislador tratou de elencar nos incisos VI, VII e VIII do artigo 5º da Lei nº 13.709/18, os conceitos de controlador, operador e encarregado, da forma que se nota:

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

(...)

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

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

VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD);

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

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

XI - anonimização: utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo;

XII - consentimento: manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada;

À vista disso, controlador é, portanto, toda pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado que recebe os dados pessoais de algum titular e toma as decisões quanto o tratamento de dados e, o operador é toda pessoa física ou jurídica

que, sob as ordens do controlador, realiza o tratamento de dados pessoais, como a empresa que é contratada por outra empresa para realizar o tratamento de dados, por exemplo. (BURKART, 2021, p. 43-44).

Logo, a diferença prática entre o controlador e o operador consiste na forma de fiscalização de um sobre o outro, ao passo que destaca Alan Moreira Lopes (2022, p. 238):

Na prática o que diferencia um controlador de um operador é o poder de decisão. O controlador que decide como será realizado o tratamento dos dados pessoais, diz o que o operador pode ou não fazer. Portanto, é fundamental que o controlador fiscalize como o operador trabalha, ou seja, se está seguindo as diretrizes dadas as demais disposições da LGPD.

Por sua vez, o encarregado que também pode ser chamado de Data Protection Officer (DPO), é qualquer pessoa física ou jurídica, nomeada pelo controlador ou operador para atuar no canal de comunicação entre o controlador, os titulares e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Dessarte, é permitido que um colaborador interno da própria empresa ocupe essa função de encarregado, como também é lícito contratar uma empresa que preste esse tipo de serviço. (PINHEIRO, 2020, p.16).

Estabelecidos os conceitos vitais no que se referem aos agentes de tratamento, cabe destacar em seguida os princípios trazidos pela LGPD, que irão orientar todo e qualquer tratamento de dados.

### **3.4 Princípios**

Como cediço, os princípios são diretrizes e garantem o cumprimento da norma, à medida que doutrina Paulo Bonavides (2003, p. 288): “os princípios são o oxigênio das Constituições na época do pós-positivismo. É graças aos princípios que os sistemas constitucionais granjeiam a unidade de sentido e auferem a valoração de sua ordem normativa”.

Nesse contexto, para Ronald Dworkin (2002, p. 39):

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a

regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão.

Em arremate, Tarcísio Teixeira (2021, p. 80) preleciona que: “Princípios são norteadores para a aplicação das regras jurídicas positivadas, diferenciando-se dos fundamentos, que são as bases/alicerces em que a legislação se apoia”.

Deste modo, o legislador infraconstitucional efetivou no artigo 6º da Lei Geral de Proteção de Dados o princípio da boa-fé e mais 10 princípios que nortearão qualquer tratamento de dados pessoais, da forma que se nota:

Art. 6º As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios:

I - finalidade: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades;

II - adequação: compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento;

III - necessidade: limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados;

IV - livre acesso: garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais;

V - qualidade dos dados: garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento;

VI - transparência: garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial;

VII - segurança: utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão;

VIII - prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais;

IX - não discriminação: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos;

X - responsabilização e prestação de contas: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas.

Logo, insta explorar cada um desses princípios supramencionados, a começar pelo princípio da boa-fé objetiva, que aparece logo no caput do artigo 6º da LGPD e é um dos princípios mais relevantes do direito privado, pois, constitui uma regra de conduta, pautada nos ideais de honestidade, lealdade, ética e colaboração, com o intuito de garantir uma expectativa legítima entre as partes da relação jurídica. (SILVA & SANTOS, 2012, p. 128).

i) Princípio da Finalidade: o referido princípio institui que o tratamento de dados pessoais precisa ter uma finalidade específica, legítima, determinada e informada ao titular dos dados, além de impossibilitar qualquer tipo de tratamento posterior que seja desvinculado com essa finalidade inicial assegurada ao titular. Isto é, os agentes de tratamento não podem informar ao titular que a coleta de dados servirá para faturamento de produto ou serviço, mas utilizar os dados coletados para campanhas de marketing. (TOMIC, 2021, p.18).

ii) Princípio da Adequação: determina que deve existir compatibilidade entre o tratamento de dados pessoais e a finalidade garantida ao titular. Ou seja, este princípio se preocupou com a legalidade do procedimento utilizado para o tratamento de dados, portanto, se a empresa não vai vender roupa ao titular, não é necessário saber o tamanho do manequim dele. (SOLER, 2021, p. 14).

iii) Princípio da Necessidade: de acordo com esse princípio somente os dados necessários devem ser coletados para que se alcance a finalidade pretendida, assim, deve-se descartar os dados excessivos ou desnecessários. Isto é, se for realizar a venda de algum alimento não precisa saber o gênero e orientação sexual da pessoa. (SOLER, 2021, p. 14).

iv) Princípio do Livre Acesso: por força desse princípio é assegurado ao titular dos dados o livre acesso, a consulta facilitada e gratuita em relação a forma e duração do tratamento de seus dados, desta forma, o titular dos dados terá acesso à totalidade do tratamento. (GARCEL, MORO, SOUZA NETO & HIPPERTT, 2020, p.329-330).

v) Princípio da Qualidade dos Dados: este princípio assegura a clareza, transparência, exatidão e atualização dos dados do titular de acordo com o necessário, ou seja, os dados imprecisos ou desatualizados não serão utilizados para que se alcance a finalidade almejada. (SOLER, 2021, p. 14).

vi) Princípio da Transparência: fixa que o titular dos dados deverá ter informações claras, precisas e acessíveis quanto ao tratamento de seus dados, assim, os agentes de tratamento deverão adotar sempre um método ético, seguro e responsável para o processamento de dados. (NEVES, 2021, p. 25).

vii) Princípio da Segurança: em virtude deste princípio, é garantido aos titulares dos dados que os agentes de tratamento adotarão medidas técnicas e de gestão com o objetivo de prevenir os acessos não autorizados, situações acidentais

ou ilícitas de destruição dos dados, a perda, a alteração, a comunicação e difusão dos dados. (TEIXEIRA, 2021, p. 80).

viii) Princípio da Prevenção: Complementa o princípio supramencionado, sendo assim, o princípio da prevenção indica a adoção de medidas técnicas e de gestão aos agentes de tratamento visando prevenir a ocorrência de danos aos titulares causados pelo tratamento incorreto de dados. (GARCEL, MORO, SOUZA NETO & HIPPERTT, 2020, p. 330).

ix) Princípio da Não Discriminação: assegura ao titular que os dados coletados não serão empregados para desfechos discriminatórios, ilícitos ou abusivos, evitando-se, desta forma, qualquer tipo de preconceito que tende a prejudicar, de alguma forma, o titular. (NEVES, 2021, p. 25).

x) Princípio da Responsabilização e Prestação de Contas: devido a este princípio, os agentes de tratamento precisam demonstrar a adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e cumprimento das determinações estabelecidas pela LGPD, sob pena de violação a este princípio e consequente sanção. Ou seja, é necessário que o modelo de governança definido pelos agentes de tratamento, esteja em harmonia com as diretrizes da norma de proteção aos dados pessoais. (TEIXEIRA, 2021, p. 80).

Com efeito, este agrupamento de princípios demonstra que a LGPD se preocupou, genuinamente, com a tutela dos dados pessoais dos titulares e, a observância desses princípios é de suma importância, sobretudo para os controladores e operadores, visto que estes, podem sofrer penalizações, caso atuem fora dos parâmetros legais, consoante arremata Fernanda Galera Soler (2021, p. 15):

Dessa forma, os princípios apontados ratificam essa expectativa e estabelecem um guia as ações dos players do mercado, sendo que tais pessoas são passíveis de sofrerem sanções, mediante a existência do devido processo legal, seja ele administrativo ou judicial, considerando eventual desrespeito a tais princípios.

Portanto, a LGPD criou diversas metas que precisam ser alcançadas pelos agentes de tratamento. Para além do exercício dos direitos dos titulares, há também o dever de responsabilização e de controle dos riscos para a atividade de proteção de dados pessoais, entre outros

Em continuidade, finalizado o panorama geral essencial quanto aos conceitos, classificação dos dados, agentes de tratamento e princípios da LGPD, adentra-se ao cerne do trabalho, qual seja, a natureza da responsabilidade civil

aplicável aos agentes de tratamento nos casos de não observância ou violações as normas da LGPD.

Nessa conjuntura, a responsabilidade é subjetiva devendo, portanto, ser comprovada a culpa do agente de tratamento ou a responsabilidade é objetiva e independe da demonstração de culpa por parte do agente? É o que se passa a explorar.

### **3.5 Responsabilidade Civil Na Lei Geral De Proteção de Dados**

É cediço que a LGPD não só fortificou a proteção da privacidade no sistema jurídico brasileiro, como também instituiu diretrizes e deveres que precisam ser observados, sobretudo, pelos agentes de tratamento que possuem dados pessoais de titulares.

Considerando possíveis danos que os titulares podem sofrer em razão do tratamento inadequado de dados ou de alguma violação a norma de proteção de dados, o legislador tratou da responsabilidade civil dos agentes de tratamento na seção III do capítulo IV da LGPD.

De antemão, cumpre asseverar que o regime de responsabilidade civil dos agentes de tratamento analisado neste tópico, não se refere ao tratamento de dados nas relações específicas de consumo. Isto pois, o artigo 45 da LGPD alude 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”. (BRASIL, 2018, s.p).

Assim sendo, caso haja tratamento ilícito de dados nas relações de consumo e, conseqüente dano ao titular, a responsabilidade do agente será objetiva, independendo de prova de culpa, conforme o CDC. Contudo, o cerne do trabalho não é este, visto que a controvérsia quanto a natureza do regime da responsabilidade civil se restringe apenas as regras gerais da LGPD, ou seja, são as regras da LGPD aplicadas nas relações que inexistente hipossuficiência entre as partes ou, naquelas relações em que não ocorre exploração comercial, como nas relações entre associações e associados, condomínios e condôminos ou entre empregadores e empregados, por exemplo. (SANTOS, SILVA & PADRÃO, 2021, p. 8-9).

Posto isto, inicia-se o estudo do regime da responsabilidade civil nas situações em que não há relação de consumo entre o titular e os agentes de tratamento, como dispõe o artigo 42 da Lei 13.709/18:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

§ 1º A fim de assegurar a efetiva indenização ao titular dos dados:

I - o operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do controlador, hipótese em que o operador equipara-se ao controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei;

II - os controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular dos dados respondem solidariamente, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei.

§ 2º O juiz, no processo civil, poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando, a seu juízo, for verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa.

§ 3º As ações de reparação por danos coletivos que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente.

§ 4º Aquele que reparar o dano ao titular tem direito de regresso contra os demais responsáveis, na medida de sua participação no evento danoso.

O referido dispositivo demonstra a responsabilidade civil aplicável aos casos que não envolverem relação de consumo entre as partes, estabelecendo, ainda, a hipótese de responsabilidade solidária do operador que, em razão de sua atividade causar dano ao titular, como também a hipótese de responsabilidade solidária dos controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular. (DIVINO & LIMA, 2020, p. 14).

Não obstante, o artigo 43 da LGPD demonstra as excludentes de responsabilidade que poderão ser arguidas pelos agentes de tratamento:

Art. 43. Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem:

I - que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído;  
 II - que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou  
 III - que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro.

Isto é, os agentes de tratamento se desobrigarão do dever indenizatório se comprovarem que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, ou que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes

é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados ou que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro. (NOVAKOSKI & NASPOLINI, 2020, p. 163).

Outrossim, também cabe mencionar o disposto no parágrafo único do artigo 44 da mesma Lei Geral de Proteção de Dados:

Art. 44. O tratamento de dados pessoais será irregular quando deixar de observar a legislação ou quando não fornecer a segurança que o titular dele pode esperar, consideradas as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo pelo qual é realizado;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - as técnicas de tratamento de dados pessoais disponíveis à época em que foi realizado.

Parágrafo único. Responde pelos danos decorrentes da violação da segurança dos dados o controlador ou o operador que, ao deixar de adotar as medidas de segurança previstas no art. 46 desta Lei, der causa ao dano.

Tendo em vista a disposição do caput do artigo 42 e do parágrafo único do artigo 44, é possível observar que são duas as hipóteses de responsabilidade civil contempladas pela LGPD. Isto é, segundo o caput do artigo 42, a responsabilidade civil dos agentes de tratamento surge em decorrência de qualquer violação a LGPD ou de alguma outra norma de proteção de dados no microssistema jurídico e, segundo o parágrafo único do artigo 44, os agentes de tratamento também serão responsabilizados se violarem as normas técnicas relacionadas à segurança e proteção de dados pessoais. (CAPANEMA, 2020, p. 165).

No mais, a técnica utilizada pelo legislador ao elaborar a LGPD não mencionou o regime da responsabilização dos agentes, deixando para o intérprete o encargo de definir o regime de responsabilidade. Logo, surgiram duas linhas de entendimento em relação a natureza da responsabilidade civil dos agentes de tratamento. Para parte da doutrina, a responsabilidade aplicável nesses casos seria subjetiva, enquanto, a posição contrária entende que a LGPD teria se filiado a responsabilidade objetiva, prescindindo, portanto, de prova de culpa. (NOVAKOSKI & NASPOLINI, 2020, p. 166).

Nesse prisma, é mister abordar os principais argumentos doutrinários sustentados pelos dois lados da clássica dicotomia jurídica.

### 3.5.1 Regime de responsabilidade subjetiva

A corrente doutrinária vinculada a teoria subjetiva da responsabilidade entende que os agentes de tratamento só poderão ser responsabilizados, caso restar-se demonstrada a culpa *latu sensu* do agente no momento da conduta que proporcionou dano ao titular.

Desta forma, um argumento delineado pela corrente subjetivista é calcado no histórico de tramitação do projeto de Lei nº 5.276 da LGPD no ano de 2016, visto que o dispositivo que remetia a ideia de responsabilidade objetiva foi retirado no tramite legislativo evidenciando, portanto, o legislador não teve a intenção de estabelecer o regime da responsabilidade objetiva, mas sim a subjetiva ao realizar as alterações no projeto. (CORRÊA & CHO, 2021, s.p).

Consoante se depreende:

Todas as versões posteriores do projeto, incluindo a versão sancionada da LGPD, deixaram de fazer menção, como regra geral, a um regime de solidariedade ou objetividade na responsabilidade pelos danos provenientes do tratamento de dados pessoais. Desse modo, a doutrina subjetivista assevera que a referência expressa à responsabilidade objetiva foi completamente eliminada do texto legal. (SANTOS, SILVA & PADRÃO, 2021, p. 12).

A doutrina subjetivista também sustenta que a LGPD estabelece uma serie de deveres que precisam ser observados e cumpridos pelos agentes de tratamento, assim, a partir do ponto de vista lógico e jurídico, não teria sentido responsabilizar os agentes de tratamento sem a prova de culpabilidade. Portanto, o fato de o legislador ter instituído vários “standards” de conduta ou padrões de conduta dispostos no Capítulo VII, intitulado “Da Segurança e das Boas Práticas”, demonstra a adoção do regime subjetivo de responsabilidade. (TOMICCH, 2021, p. 34).

Em arremate, os adeptos ao regime subjetivo ainda salientam que, a aplicação do regime objetivo de responsabilidade inibiria o desenvolvimento tecnológico das indústrias, além de aumentar o número de demandas ressarcitórias no ordenamento. (BODIN DE MORAES, 2019, p. 3-4).

### 3.5.2 Regime de responsabilidade objetiva

Em contrapartida, a corrente doutrinária vinculada a teoria objetiva da responsabilidade argumenta que, não é necessário a presença da culpa *latu senso* no momento da conduta danosa para que os agentes de tratamento sejam responsabilizados, bastando, apenas, a comprovação do dano suportado pelo titular dos dados.

Para tanto, um argumento sustentado pela doutrina objetivista consiste no fato de que se deve respeitar a *mens legis*, tendo em vista que o legislador estabeleceu uma série de princípios que irão nortear qualquer tratamento de dados e, dentre eles, manifestam-se os princípios da segurança, prevenção, responsabilização e prestação de contas, previstos nos incisos VII, VIII e X do art. 6º da LGPD. Assim, estes princípios declaram um “tom” de que a LGPD adotou a teoria objetiva calcada no risco da atividade com o intuito de amparar o titular de qualquer dano. (SANTOS, SILVA & PADRÃO, 2021, p. 20-21).

Outrossim, os objetivistas destacam que a expressão “em razão da atividade de tratamento”, contida no caput do artigo 42 da LGPD é incontestavelmente semelhante a expressão do artigo 14 do CDC que evidencia a objetividade, demonstrando, por consequência, a vinculação da LGPD ao regime de responsabilidade objetiva, na medida que asseveram André Kovakosk e Samyra Napolini, (2020, p. 167-168):

É lição velha de hermenêutica que a lei não contém disposições inúteis (a despeito da baixa qualidade do poder legislativo). Neste sentido, a expressão —em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais— incluída no art. 42 da LGPD não pode ser privada de sentido, como sugerem os defensores da teoria subjetivista. O art. 42 da LGPD reconhece, naquela expressão e ainda que de forma implícita, que a atividade de tratamento de dados pessoais envolve risco potenciais, os quais, registre-se, são explicitamente admitidos, em maior ou menor grau, em diversos outros dispositivos da norma (art. 5º, XVII; art. 38, § único; art. 44, II; art. 48, caput c/c § 1º, IV; art. 50, caput c/c § 1º; art. 55, XIII). Sendo o Código Civil a fonte última irradiadora de princípios e regras de direito privado, a interpretação do art. 42 da LGPD deve ser realizada de forma coerente e sistemática ao disposto no art. 927, § único, do Código Civil,.

Ainda nessa linha, a doutrina adepta a teoria objetiva ressalta que, de acordo com o supracitado artigo 43 da LGPD, os agentes de tratamento somente se eximirão da responsabilidade se comprovarem uma das três hipóteses excludentes

de responsabilidade descritas no artigo. Por esta razão, o legislador teria considerado que o risco é inerente à atividade dos agentes de tratamento, consagrando, portanto, a responsabilidade objetiva dos agentes de tratamento. (DIVINO & LIMA, 2020, p. 19).

Sem embargo, insta aludir que somente em cada caso concreto será possível analisar, minuciosamente, a ocorrência de dano a vítima para saber se a indenização é devida ou não. Ato contínuo, desloca-se para o próximo capítulo do trabalho, o qual, se preocupou em analisar os principais julgados referentes ao regime da responsabilidade civil dos agentes de tratamento à luz da LGPD, ou seja, qual linha a jurisprudência vem seguindo.

## 4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL QUANTO O REGIME DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS AGENTES DE TRATAMENTO

Neste capítulo, demonstrou-se como os tribunais superiores têm tratado a matéria, sobretudo no tocante a proteção de dados pessoais e, conseqüente regime jurídico da responsabilidade civil dos agentes de tratamento na Lei Geral de Proteção de Dados.

Inicialmente, se manifestam os julgados encontrados no Supremo Tribunal Federal e, na sequência, têm-se os julgados do Superior Tribunal de Justiça. Logo, os julgados abaixo apresentados, foram encontrados por meio de pesquisas jurisprudenciais disponíveis nos sites dos respectivos tribunais.

### 4.1 Jurisprudência No Supremo Tribunal Federal

Como se sabe, o STF possui o dever constitucional de salvaguardar a Carta Magna Brasileira e garantir sua supremacia no sistema jurídico. Por este motivo, cabe a Suprema Corte tratar da proteção aos direitos individuais e coletivos. (CUNHA JUNIOR, 2021, p. 1125).

Conquanto, tendo em vista a recente entrada em vigor da LGPD que inaugurou a celeuma quanto o regime de responsabilidade dos agentes de tratamento, o STF ainda não se manifestou especificamente acerca do regime de responsabilidade dos agentes. De toda forma, alguns julgados do STF que servem de base à temática, merecem destaque.

Na ADI nº 6387<sup>1</sup> de relatoria da ministra Rosa Weber, o conselho federal da OAB insurgiu a inconstitucionalidade da medida provisória nº 954 de 17 de abril de 2020 que prevê o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. Em seu voto, a ministra Rosa Weber não teceu considerações específicas sobre o regime de responsabilidade civil dos agentes de tratamento, mas evidenciou o risco do compartilhamento e destacou que não havia garantias para o tratamento adequado e

---

<sup>1</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6387 MC-Ref**. Relatora: ROSA WEBER. Tribunal Pleno,. Julgado em 07/05/2020. PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270. DIVULG 11-11-2020. PUBLIC 12-11-2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357629> Acesso em: 01 out. 2022.

seguro dos dados compartilhados, razão pela qual, a medida cautelar foi deferida para suspender a eficácia da medida provisória. (BRASIL. STF, 2020, p. 2-3).

Com efeito, vale recitar um trecho do voto da ministra:

Outro ponto para o qual chamo a atenção é que, apesar de prevista a exclusividade do uso dos dados coletados pelo IBGE, a Medida Provisória 954 não (contempla) garantia alguma que assegure o seu tratamento de forma segura. Não há a previsão de auditoria externa e tampouco de responsabilização por eventual acesso indevido ou mau uso dos dados coletados. (BRASIL. STF, 2020, p. 17).

Nesse prisma, recentemente, na análise conjunta da ADI nº 6649<sup>2</sup> e da ADPF nº 695<sup>3</sup>, as quais possuem como relator o ministro Gilmar Mendes, o STF decidiu que os órgãos e entidades da administração pública federal só podem compartilhar dados pessoais mediante cumprimento de requisitos indispensáveis. Em seu voto, o Ministro destacou que o compartilhamento de dados pressupõe finalidades legítimas, específicas e explícitas para o tratamento e precisa se limitar ao atendimento do interesse público. (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022, s.p).

No que tange a responsabilização dos agentes públicos de tratamento, o tribunal decidiu que se o compartilhamento de dados violar as diretrizes da LGPD, o agente público responderá objetivamente pelos danos causados aos titulares e, nos casos de dolo ou culpa, o agente público poderá mover ação de regresso contra o servidor responsável pela violação. Além disso, segundo Gilmar Mendes, os funcionários que agirem dolosamente poderão responder por improbidade administrativa. Ou seja, a partir desse julgado no STF têm-se que o entendimento contemplado para o regime de responsabilidade foi o de responsabilidade objetiva dos agentes públicos. (RODAS, 2022, s.p).

Assim sendo, percebe-se uma preocupação cada vez maior quanto a proteção de dados pessoais e aos direitos de privacidade, intimidade e personalidade das pessoas. Ato contínuo, parte-se para análise de julgados do STJ relacionados a temática.

---

<sup>2</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6649 MC-Ref**, Relator: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJ Nr. 191 DIVULG 26/09/2022, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6079238> Acesso em: 01 out. 2022.

<sup>3</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 695 MC-Ref**, Relator: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJ Nr. 191 DIVULG 26/09/2022, Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5938693> Acesso em: 01 out. 2022.

## 4.2 Jurisprudência No Superior Tribunal De Justiça

Considerado como o tribunal da cidadania, o STJ possui a função constitucional de uniformizar a lei infraconstitucional no ordenamento, além de garantir a sua observância e aplicação. (CUNHA JUNIOR, 2021, p. 1150).

Nessa perspectiva, o STJ ainda não possui um entendimento solidificado quanto ao regime da responsabilidade dos agentes, no entanto, alguns julgados do STJ que englobam a proteção de dados pessoais e, conseqüente responsabilização dos agentes de tratamento, devem ser discorridos.

O Recurso Especial nº 1.457.199/RS<sup>4</sup> que possui como relator o ministro Paulo de Tarso Sanseverino, englobou a discussão sobre a utilização do “*credit scoring*”. Em seu voto, o ministro asseverou que se configurado desrespeito aos limites legais na utilização do *credit scoring*, poderá ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço e do responsável pelo banco de dados, conforme se infere:

O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema “*credit scoring*”, configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados. (BRASIL. STJ, 2014, p. 1-2).

Também cabe mencionar o julgamento do REsp nº 1.758.799/MG<sup>5</sup>, cuja relatora é a ministra Nancy Adrighi. Nesta ação, em seu voto, a ministra não mencionou expressamente qual o regime de responsabilização dos agentes, porém destacou que a inobservância de qualquer norma de proteção de dados pessoais, por parte do gestor do banco de dados, caracteriza dano moral presumido ou *in re ipsa*, da forma que se infere:

<sup>4</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.457.199/RS**, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, julgado em 12/11/2014, DJe de 17/12/2014. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114173/REsp1457199.pdf> Acesso em: 01 out. 2022.

<sup>5</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.758.799 - MG**, Relatora: Ministra Nancy Adrighi, Julgado em 19/11/2019, DJe de 19/11/2019. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1888267&num\\_registro=201700065219&data=20191119&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1888267&num_registro=201700065219&data=20191119&formato=PDF) Acesso em: 01 out. 2022.

Assim, a inobservância de qualquer dos deveres associados ao tratamento (que inclui a coleta, o armazenamento e a transferência a terceiros) dos dados do consumidor – dentre os quais se inclui o dever de informar – faz nascer para este a pretensão de indenização pelos danos causados e a de fazer cessar, imediatamente, a ofensa aos direitos da personalidade. (BRASIL. STJ, 2022, p. 14-15).

Desse modo, a partir da análise jurisprudencial, verificou-se que ainda não há, nos tribunais superiores um entendimento pacificado e concreto acerca do regime de responsabilidade dos agentes de tratamento.

No entanto, a linha de entendimento que vem ganhando força na doutrina e nos tribunais superiores, sobretudo no STF, como visto, é no sentido de resguardar, cada vez mais, o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, estipulando, por conseguinte, o regime de responsabilidade objetiva dos agentes de tratamento na LGPD. Seja pelo tratamento irregular de dados, seja pela inobservância das normas de proteção aos dados pessoais.

De toda forma, cabe a nós aguardar o momento oportuno para que essa celeuma seja apreciada e pacificada pelos tribunais superiores, com a definição jurisprudencial do regime jurídico de responsabilidade dos agentes de tratamento.

## 5 CONCLUSÃO

A presente reflexão proporcionou explicações referentes a responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados pessoais na LGPD, mormente, quanto o regime jurídico dessa obrigação de indenizar.

No segundo capítulo, a dissertação constatou que a Lei aquilina introduziu a responsabilidade extracontratual subjetiva no direito Italiano, e após isso, o Código Napoleônico Frances positivou-a da mesma forma, servindo de inspiração para legislações de diversos outros Países, inclusive a do Brasil.

Além disso, o mesmo capítulo explorou as modalidades da responsabilidade civil, bem como os princípios norteadores desse instituto e os elementos da responsabilidade subjetiva extracontratual. Assim, notou-se que para configuração do ato ilícito é necessário haver a conduta (dolosa ou culposa), a culpa *latu sensu*, o dano e o nexo causal.

O 2º capítulo também apreciou as teorias aceitas pelo ordenamento brasileiro e, assim se constatou que o Código Civil de 2002 possui um sistema dualista, cuja regra ainda é a responsabilidade civil subjetiva. Todavia, a tendência jurisprudencial e doutrinária é ampliar, cada vez mais o alcance da responsabilidade civil objetiva, tornando-a regra nas sociedades contemporâneas complexas.

Por sua vez, o 3º capítulo da reflexão abrangeu o estudo da nova Lei Geral de Proteção de Dados, a qual, adveio para efetivar a proteção, a segurança, o controle e a privacidade dos dados pessoais dos titulares no ordenamento brasileiro. Abordou-se também, neste capítulo, os conceitos e a classificação de dados pessoais, os agentes de tratamento de dados de acordo com a LGPD, os princípios basilares que irão nortear todo e qualquer tratamento de dados pessoais e, por último, a celeuma do regime de responsabilidade civil dos agentes de tratamento nos casos de vazamento de dados pessoais.

Em seguida, o 4º capítulo se preocupou em analisar a jurisprudência do STF e do STJ referente ao regime de responsabilidade dos agentes de tratamento segundo a LGPD. Nesta perspectiva, viu-se que, embora os tribunais superiores ainda não detenham um entendimento concreto acerca do tema, o entendimento que vem se amoldando, sobretudo no STF, é o da aplicação da responsabilidade objetiva dos agentes de tratamento.

Sendo assim, considerando a exposição das duas correntes divergentes, concluiu-se que o regime de responsabilidade mais adequado para os agentes de tratamento é o da responsabilidade objetiva, que independe da prova de culpa.

Isto pois, com a interpretação sistemática da LGPD é possível evidenciar a adoção, ainda que implicitamente, da responsabilidade civil objetiva e, além disso, não seria coeso estabelecer um regime subjetivo de responsabilidade que dificultaria a reparação de danos e acesso à justiça se o objetivo da LGPD é ampliar a proteção dos direitos fundamentais de liberdade, privacidade e livre desenvolvimento.

Em arremate, ainda se tem que a predisposição doutrinária e jurisprudencial é aumentar o alcance da imputação objetiva, tornando a prevenção o cerne da responsabilidade civil contemporânea.

Com efeito, notadamente, a atividade de tratamento de dados pessoais, a qual envolve o direito de personalidade, apresenta riscos. Portanto, nos casos em que o titular sofrer danos decorrentes do vazamento de dados, a responsabilidade dos agentes de tratamento deverá ser objetiva, cabendo a vítima demonstrar o dano e o nexo de causalidade. Em contrapartida, poderão os agentes de tratamento se eximirem da obrigação indenizatória se comprovarem qualquer uma das hipóteses das excludentes de responsabilidade, previstas no artigo 43 da LGPD.

Em todo caso, a interpretação e o posicionamento aqui adotados, são apenas uma das múltiplas portas hermenêuticas que podem se concretizar no futuro próximo.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais - A Função e os Limites do Consentimento – 3.ed.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **LGPD: um novo regime de responsabilização civil dito proativo**. *civilistica.com*, v. 8, n. 3, p. 1-6, 15 dez. 2019.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. Editora Malheiros, São Paulo, 2003.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, 2002.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, 14 de agosto de 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Presidência da República, Brasília, 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF válida compartilhamento de dados mediante requisitos**. 15 de setembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=494227&ori=1>  
Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6387**. MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REFERENDO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 954/2020 (...). Relatora: Rosa Weber. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357629>  
Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6649**. Relator: Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6079238>  
Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 695**. Relator: Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5938693>  
Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1457.199/RS**. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). TEMA 710/STJ. DIREITO DO CONSUMIDOR. ARQUIVOS DE CRÉDITO. SISTEMA “CREDIT SCORING” (...). Relator: Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/114173/REsp1457199.pdf>  
Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1758.799/MG**. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. BANCO DE DADOS. (...). Relatora: Nancy Adrighi. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1888267&num\\_registro=201700065219&data=20191119&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1888267&num_registro=201700065219&data=20191119&formato=PDF) Acesso em: 01 out. 2022.

BURKART, Daniele Vincenzi Villares. **Proteção de Dados e o Estudo da LGPD**. 2021. Dissertação (Mestrado em Mídia e Tecnologia) – Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Bauru, 2021.

CAPANEMA, Walter Aranha. **A responsabilidade civil na Lei Geral de Proteção de Dados**. Cadernos Jurídicos, São Paulo, ano 21, nº 53, p. 163-170, Janeiro-Março/2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de., ROSENVALD, Nelson., & BRAGA NETTO, Felipe. Peixoto. **Curso de Direito Civil - Responsabilidade Civil**. Salvador: Editora JusPODIVM, 2021.

CORRÊA, Leonardo. CHO, Tae. **Responsabilidade civil na LGPD é subjetiva**. Conjur, 2021.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2021.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 11. ed. Renovar, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade civil**. 29 ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2014.

DIVINO, Sthéfano Bruno Santos. LIMA, Taisa Maria Macena de. **Responsabilidade Civil na Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira**. Revista Em Tempo, [S.l.], v. 20, n. 1, nov. 2020. ISSN 1984-7858.

DONEDA, Danilo., SARLET, Ingo Wolfgang, & MENDES, Laura Schertel. **Estudos Sobre Proteção de Dados Pessoais**. São Paulo: Editora SaraivaJur, 2022.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. Barueri: Editora atlas, 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze., & FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil**. São Paulo: Saraiva, 2019.

GARCEL, Adriane. MORO, Sergio Fernando. SOUZA NETTO, José Laurindo de. HIPPERTT, Karen Paiva. **Lei geral de proteção de dados: diretrizes e implicações para uma sociedade pandêmica. Coletâneas de artigos jurídicos:**

**em homenagem ao Professor José Laurindo de Souza Netto.** Viviane C. de S. K., Adriane G., José L. de S. N. 1.ed., Curitiba: Clássica Editora, 2020. ISBN 978-65-87965-03-1.

GOLÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil.** São Paulo. Saraivajur, 2019.

GOLÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil.** São Paulo. Saraivajur, 2021.

KERBER, Joe Marcel. **A Atividade de Risco Como Geradora da Responsabilidade Objetiva no Código Civil.** Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 15, 2011.

LIMA, Alvino. **Da culpa ao risco.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938.

LOPES, Alan Moreira. **Direito Digital e LGPD na Prática - Advocacia digital na prática 2ª edição.** São Paulo: Rumo Jurídico Editora, 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARCHI, Cristiane de. A culpa e o surgimento da responsabilidade objetiva: evolução histórica, noções gerais e hipóteses previstas no Código Civil. **Revista dos Tribunais**, VOL.964 (FEVEREIRO 2016), 2017.

MIRAGEM, Bruno. **Responsabilidade Civil.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

MELLO, Heloísa Carpena Vieira de. **Responsabilidade Civil no Código de Defesa do Consumidor.** Revista da EMERJ, v.1, n.3, 1988.

NASCIMENTO, Suellen Lima do. **A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e a adoção dos programas de compliance na sociedade da informação.** Trabalho de Conclusão de Curso no Centro Universitário de Brasília - UniCEUB - Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS, Brasília, 2020.

NAVEGA, Leandro. Expansão da Responsabilidade Civil Objetiva: Análise da (In)Adequação da Inserção no Ordenamento Jurídico de uma Cláusula Geral de Responsabilidade Objetiva. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro** nº 66, out./dez. 2017.

NEVES, Rebeca de Aguiar Pereira. **GDPR e LGPD: Estudo comparativo.** Trabalho de Conclusão de Curso no Centro Universitário de Brasília - UniCEUB - Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS, Brasília, 2021.

NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil.** Revista TST, 2010.

NOVAKOSKI, André Luis Mota, & NASPOLINI, Samyra Haydêe Dal Farra. **Responsabilidade Civil na LGPD: Problemas e Soluções.** Conpedi Law Review, v. 6, n. 1, p. 158 – 174, jan/dez. 2020.

PEREIRA, Caio Mário. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. São Paulo. Editora SaraivaJur, 2021.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de Dados Pessoais: Comentários À Lei N. 13.709/2018 (LGPD)**. São Paulo. Editora Saraivajur, 2020.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil, 8ª edição**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2019.

RODAS, Sérgio. **Servidor que violar dever de publicidade da LGPD responde por improbidade, diz STF**. Conjur, 2022.

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Fundamentos Jurídicos - Direito Civil. Responsabilidade Civil, 2ª edição**. São Paulo. Editora Atlas, 2002.

SANTOS, Camila Ferrão dos, SILVA, Jeniffer Gomes da, & PADRÃO, Vinicius. Responsabilidade Civil pelo tratamento de dados pessoais na lei geral de proteção de dados. **Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro - PGE-RJ**, Rio de Janeiro, v. 4 n. 3, set./dez. 2021.

SERGIPE, Universidade. Federal de. **Lei Geral de Proteção de Dados - Guia de Orientações sobre a Lei nº 13.709/2018, v. 01**. São Cristóvão/SE. Universidade Federal de Sergipe, 2020.

SILVA, Ana Cristina Monteiro de Andrade. **Princípio Constitucional da Solidariedade**. Revista CEJ, v. 20, n. 68, p. 37-46, jan./abr. 2016.

SILVA, Michael César; SANTOS, Wellington Fonseca. O direito do consumidor nas relações de consumo virtuais. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v.15, n. 30, jul./dez. 2012 – ISSN 1808-9429.

SOLER, Fernanda Galera. **Proteção de Dados: reflexões práticas e rápidas sobre a LGPD**. São Paulo. Editora Saraivajur, 2021.

SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. **A Perspectiva Histórica Da Responsabilidade Civil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

TEIXEIRA, Tarcísio. **A LGPD e o e-commerce**. São Paulo. Editora Saraivajur, 2021.

TOMICH, Thiago. **LGPD: O regime jurídico da responsabilidade civil dos agentes de tratamento de dados pessoais**. Trabalho de Conclusão de Curso no Centro Universitário de Brasília - UniCEUB - Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS, Brasília, 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Responsabilidade Civil, 12ª edição**. São Paulo. Editora Atlas, 2012.

WERTHEIN, Jorge. A Sociedade da Informação e seus desafios. **Revista Ciência Da Informação**. Brasília, v. 29, n. 2. 2000.

WOLFGANG, Hoffmann Riem. **Teoria Geral do Direito Digital**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2021.