

ESTADO DO MARANHÃO

PODER JUDICIÁRIO

COMARCA DA ILHA DE SÃO LUÍS

FÓRUM DESEMBARGADOR SARNEY COSTA

VARA DE INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS



CLASSE PROCESSUAL: AÇÃO CIVIL COLETIVA

PROCESSO: 0816292-73.2020.8.10.0001

AUTOR: AUTOR: INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDO E DEFESA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Advogado da AUTORA: ANA CRISTINA BRANDÃO FEITOSA - OAB/MA 4068-A

RÉU: BYTEDANCE BRASIL TECNOLOGIA LTDA.

Advogados do RÉU: BRUNA BORGHI TOME - OAB/SP 305277, PATRÍCIA HELENA MARTA MARTINS - OAB/SP 164253

SENTENÇA

Trata-se de Ação Civil Coletiva de Consumo por Prática Abusiva c/c Pedido de Tutela de Urgência Antecipada proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa das Relações de Consumo – IBEDEC/MA em face de Bytedance Brasil Tecnologia Ltda (Tik Tok).

O autor narra que o réu, em meados de 2020, contrariou a proteção legal dada aos consumidores quanto aos direitos fundamentais à privacidade, à intimidade, à honra e à imagem, bem como ao coletar indiscriminadamente dados pessoais (biometria facial) dos usuários, armazenando e compartilhando os referidos dados sem o consentimento prévio dos usuários, havendo, portanto, a configuração de práticas ilícitas e abusivas, tendo em vista o vazamento de dados pessoais de consumidores, contrariando flagrantemente os deveres de informação e transparência.

Aduz o autor que o réu também se omite quanto ao que faz com os dados capturados, a exemplo



de quem teria acesso a estes dados e por quanto tempo os mesmos seriam armazenados e compartilhados.

O instituto autor alega ter recebido diversas reclamações dos usuários tendo em vista que o réu nocivamente implementou no aplicativo uma ferramenta de inteligência artificial que automaticamente digitaliza o rosto dos usuários, visando a captura, armazenamento e compartilhamento de dados, sem o devido consentimento dos usuários. Soma-se a este fato a vagueza dos seus “termos de uso” e “política de privacidade”.

Em suma, alega o autor que os recursos lúdicos do aplicativo usurpam a privacidade dos usuários. E, no mesmo vetor, o aplicativo verifica a geometria facial dos indivíduos antes de executar um algoritmo, capturando seus dados pessoais indevidamente e sem autorização.

O autor afirma, ainda, que o réu desrespeita em diversos sentidos as normas legais de proteção à privacidade de seus usuários, expondo-os a riscos maiores, como fraudes e roubos de dados.

Quanto aos pedidos principais, o IBEDEC requer a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor de R\$ 23.000.000,00 (vinte e três milhões de reais), a ser revertido em favor do Fundo Estadual de Proteção e Defesa dos Direitos do Consumidor – FPDC, criado pela Lei Estadual nº 8.044, de 19 de dezembro de 2003. Requerendo, ainda, a condenação do demandado a pagar a cada consumidor lesado indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Formula, por fim, como pedido acessório a condenação do réu: a divulgação de sua condenação nas mídias sociais, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar do trânsito em julgado de eventual sentença de procedência, para que os consumidores possam tomar ciência da decisão proferida, informando-os quanto aos direitos protegidos, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sem prejuízo do disposto no art. 84 § 5º do CDC.

Juntada de contestação aos autos (id 37320715), em que se alega, preliminarmente, ilegitimidade ativa, ausência de autorização expressa e específica para ajuizamento da ação, falta de interesse de agir (tendo em vista premissa claramente equivocada), ilegitimidade passiva da Bytedance Brasil Tecnologia Ltda. No mérito, sustenta que a ação deve ter seus pedidos rejeitados em todos os seus termos, argumentando, ausência de violação do Código de Defesa do Consumidor, inexistência de tratamento de dados biométricos faciais (landmarking).

Em réplica o autor reitera os termos da petição inicial (id 38453201), notadamente sustentando sua legitimidade ativa, e no mérito a condenação do réu em dano moral coletivo pela prática de conduta ilícita de coleta ilegal de dados.

Arguição de suspeição com pedido de efeito suspensivo (id 40673405), porém julgada improcedente (id 62987046).

Não concedida a tutela de urgência (id 62987046).

Agravo de instrumento interposto por IBEDEC (id 65703864), porém negado provimento (id 72524974).

Tréplica juntada aos autos ratificando as argumentações dispostas na contestação (id 66257601).

Devidamente intimadas, as partes requereram o julgamento antecipado da lide (id 64580161).

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Estadual pugnou pela improcedência da ação (id 79203142).



Vieram-me os autos conclusos para julgamento.

É o Relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

Das Preliminares:

Ilegitimidade Ativa:

A autora possui legitimidade para propositura de ações civis públicas em defesa de direitos individuais homogêneos e difusos de consumidores de serviços de internet, com fundamento no art. 82, IV, do CDC e art. 5º, V, da Lei nº 7.347/1985.

Como já decidiu o STJ, “o fato do serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo ‘mediante remuneração’ contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor” (REsp n. 1.192.208/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/6/2012, DJe de 2/8/2012).

No presente caso, o IBEDEC atua tanto em defesa de direitos individuais homogêneos quanto de interesses difusos. Os direitos à privacidade, à proteção dos dados, a um ambiente seguro na internet (causas de pedir da presente ação) podem ser objeto tanto de tutela individual quanto coletiva, a depender da relação jurídica a que se refere a pretensão trazida a Juízo.

Nesta ação, segundo os fatos e fundamentos jurídicos que compõem a petição inicial, alega-se que houve violação de direitos individuais dos usuários do TikTok que tiveram, supostamente, indevidamente coletados dados de biometria facial, bem como que o fato tido por ilegal afetou o direito difuso a um ambiente de navegação seguro na internet.

Como há origem comum na suposta lesão aos direitos individuais, qual seja, captura de dados pessoais de usuários sem o necessário consentimento, configurada está a homogeneidade presente no art. 81, parágrafo único, III, do CDC, sendo irrelevante se o direito é disponível ou não.

Como a associação atua nos presentes autos em regime de substituição processual, é dispensada a autorização assemblear, sendo suficiente a demonstração de pertinência entre seus objetivos e os direitos defendidos nesta ação, o que ficou demonstrado pela juntada de seu estatuto.

O tema tem relação com a eficácia subjetiva da coisa julgada em ações coletivas, cuja discussão gira em torno do regime de atuação das associações: se agem por representação ou por legitimação extraordinária na qualidade de substitutas processuais.

Essa questão foi submetida ao STF no RE 612.043/PR, oportunidade em que a Corte Suprema fixou a seguinte tese:

“A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento.”

Cuidou a Suprema Corte, no embargos de declaração opostos contra o julgamento, em decisão do Ministro Marco Aurélio, de esclarecer que o entendimento supracitado se restringia às ações



de rito ordinário, não se aplicando às ações civis públicas e ações coletivas de consumo, que possuem rito próprio.

Essa orientação foi seguida pelo Superior Tribunal de Justiça que, em julgados mais recentes, dispensa a autorização assemblear ou individualizada dos associados para propositura de ações em defesa de direitos transindividuais:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. ASSOCIAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. EXPRESSA AUTORIZAÇÃO ASSEMBLEAR. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se aplica ao caso vertente o entendimento sedimentado pelo STF no RE n. 573.232/SC e no RE n. 612.043/PR, pois a tese firmada nos referidos precedentes vinculantes não se aplica às ações coletivas de consumo ou quaisquer outras demandas que versem sobre direitos individuais homogêneos. Ademais, a Suprema Corte acolheu os embargos de declaração no RE n. 612.043/PR para esclarecer que o entendimento nele firmado alcança tão somente as ações coletivas submetidas ao rito ordinário. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, "por se tratar do regime de substituição processual, a autorização para a defesa do interesse coletivo em sentido amplo é estabelecida na definição dos objetivos institucionais, no próprio ato de criação da associação, sendo desnecessária nova autorização ou deliberação assemblear" (REsp 1.649.087/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 02/10/2018, DJe 04/10/2018).

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 1.441.016/RS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 27/5/2019, DJe de 31/5/2019.)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES. ATUAÇÃO COMO REPRESENTANTE E SUBSTITUTA PROCESSUAL. RE n. 573.232/SC. AÇÃO COLETIVA ORDINÁRIA. REPRESENTAÇÃO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO ESPECÍFICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO NOMINAL. TARIFA POR LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. POSSIBILIDADE DA COBRANÇA ATÉ 10/12/2007, COM INFORMAÇÃO EXPRESSA. VERIFICAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO. [...] Na presente demanda, a atuação da entidade autora deu-se, de forma inequívoca, no campo da substituição processual, sendo desnecessária a apresentação nominal do rol de seus filiados para ajuizamento da ação. 8. Nesses termos, tem-se que as associações instituídas na forma do art. 82, IV, do CDC estão legitimadas para propositura de ação civil pública em defesa de interesses individuais homogêneos, não necessitando para tanto de autorização dos associados. Por se tratar do regime de substituição processual, a autorização para a defesa do interesse coletivo em sentido amplo é estabelecida na definição dos objetivos institucionais, no próprio ato de criação da associação, não sendo necessária nova autorização ou deliberação assemblear. (...) (STJ - REsp: 1325857 RS 2011/0236589-7, Relator: Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 30/11/2021, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/02/2022).

REJEITO, portanto, a preliminar de ilegitimidade ativa.

Ilegitimidade Passiva:

O art. 75, X, do CPC, prevê que "serão representados em juízo, ativa e passivamente, a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou



sucursal aberta ou instalada no Brasil.”. Além disso, o §3º dispõe, ainda, que o gerente de filial ou agência presume-se autorizado pela pessoa jurídica estrangeira a receber citação para qualquer processo.

Assim, mesmo que a pessoa jurídica estrangeira opere no Brasil por meio de uma empresa que não tenha sido oficialmente estabelecida como sua filial ou agência, isso não impede que sua citação seja regularmente realizada por meio dela.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, firmando importante precedente:

"Com o fim de facilitar a comunicação dos atos processuais às pessoas jurídicas estrangeiras no Brasil, o art. 75, X, do CPC prevê que a pessoa jurídica estrangeira é representada em juízo 'pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil' e o parágrafo 3º do mesmo artigo estabelece que o 'gerente de filial ou agência presume-se autorizado pela pessoa jurídica estrangeira a receber citação para qualquer processo'. Considerando-se que a finalidade destes dispositivos legais é facilitar a citação da pessoa jurídica estrangeira no Brasil, tem-se que as expressões "filial, agência ou sucursal" não devem ser interpretadas de forma restritiva, de modo que o fato de a pessoa jurídica estrangeira atuar no Brasil por meio de empresa que não tenha sido formalmente constituída como sua filial ou agência não impede que por meio dela seja regularmente efetuada sua citação." (HDE 410/EX, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2019, DJe 26/11/2019).

No presente caso, a BYTEDANCE BRASIL é a empresa por meio da qual o TikTok atua no país, de modo que possui legitimidade para figurar no polo passivo da ação.

REJEITO a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo Réu.

Da alegação de ausência de interesse processual e de inépcia da petição inicial.

Para o exame da presença das condições da ação adotou-se a teoria da asserção (STJ: AgRg no AREsp 205.533/SP; AgRg no AREsp 53.146/SP).

Segundo a teoria da asserção, as questões relacionadas às condições da ação, como a legitimidade e o interesse processual, são aferidas à luz do que o autor afirma na petição inicial, adstritas ao exame da possibilidade, em tese, da existência do vínculo jurídico-obrigacional entre as partes, e não do direito provado.

No caso em análise, o interesse processual está presente, uma vez que é necessário investigar a responsabilidade do Réu diante das alegadas violações à privacidade, intimidade, honra, imagem e direitos dos consumidores, resultantes da suposta coleta de dados pessoais em desacordo com a lei. Além disso, a ação civil pública é o meio adequado para defender direitos coletivos, sendo útil e necessário para a tutela pretendida na inicial, considerando que há resistência por parte do Réu às pretensões apresentadas.

Não há necessidade que a inicial seja instruída com provas robustas do alegado (embora o autor tenha anexado à petição inicial documentos com a finalidade de comprovar suas alegações), pois, conforme já consignado, a análise sobre a presença das condições da ação é feita abstratamente.

Há nítida alegação de violação de direito difuso e direito individual homogêneo, porquanto há um fato de origem comum do qual decorrem, segundo alegado, inúmeras violações de direitos individuais. Tal circunstância autoriza a sua defesa por meio de tutela coletiva. Ademais, tendo em vista que os pedidos formulados em ações coletivas tendem a ser mais genéricos (CDC, art. 95), entendo que ficaram preenchidos os requisitos do art. 319 do CPC.



REJEITO a preliminar de ausência de interesse processual e inépcia da petição inicial.

Do Mérito:

No ordenamento jurídico brasileiro, a proteção à privacidade e à proteção de dados encontra amparo tanto na Constituição Federal quanto em legislações infraconstitucionais, como o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014). O artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, assegura a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, garantindo o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Além disso, a Emenda Constitucional nº 115, de 2022, incluiu o inciso LXXIX ao mesmo artigo, assegurando o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

A proteção de dados pessoais encontra respaldo constitucional, derivando dos direitos da personalidade, em especial do direito à privacidade e à autodeterminação informativa. Tal prerrogativa impõe que o tratamento e a manipulação de dados pessoais, por estarem relacionados à identificação de pessoa natural, estejam submetidos aos limites delineados pelo âmbito de proteção das cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (art. 5º, caput), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (art. 5º, X e XII).

Assim, a utilização de dados pessoais deve vincular-se a uma finalidade legítima e específica, devendo observar os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade.

Essa proteção constitucional se alinha com os princípios estabelecidos na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, em seu artigo 8º, que dispõe sobre a proteção de dados pessoais. Tal dispositivo estabelece que todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito, determinando que o tratamento desses dados deve ser feito de forma justa, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Ademais, estabelece o direito de acesso e retificação desses dados, bem como a fiscalização por uma autoridade independente.

No cenário jurídico internacional, a proteção de dados pessoais é reconhecida como um direito fundamental, o que se reflete na legislação de diversos países, bem como em tratados e convenções internacionais. A União Europeia, por exemplo, possui o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR ou RGPD), que estabelece diretrizes rigorosas para o tratamento de dados pessoais. Essa proteção internacional se relaciona diretamente com a garantia constitucional brasileira, reforçando a importância e a necessidade de proteção da privacidade e dos dados pessoais dos cidadãos, inclusive no ambiente digital.

No contexto nacional, o Marco Civil da Internet estabelece princípios fundamentais para a utilização da internet no Brasil. O artigo 3º, inciso II, determina a proteção da privacidade, enquanto o inciso III assegura a proteção dos dados pessoais, na forma da lei. Além disso, o artigo 7º da referida lei garante ao usuário direitos como a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, o sigilo do fluxo de comunicações pela internet e o não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais sem consentimento livre, expresso e informado.

Pela pertinência, transcrevo os mencionados dispositivos:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

(...)

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;



(...)

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

(...)

VIII - informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que:

a) justifiquem sua coleta;

b) não sejam vedadas pela legislação; e

c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet;

IX - consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais;

(Lei nº 12.695/2014)

A mencionada lei ainda determina que, em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet, em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros (art. 11).

Esses dispositivos do Marco Civil da Internet, ao estabelecerem a proteção da privacidade e dos dados pessoais, estão em consonância com o direito à autodeterminação informativa, que encontra suas bases no direito constitucional à privacidade e à proteção de dados. Dada sua densidade normativa, em 2018, foi positivado na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, que, ao reconhecer a importância da autodeterminação informativa, reforça a proteção dos dados pessoais como um elemento essencial para a preservação da privacidade e da liberdade individual.

A autodeterminação informativa compreende a capacidade do indivíduo de controlar suas próprias informações, decidindo sobre sua coleta, utilização e compartilhamento por terceiros.

Dessa forma, o arcabouço jurídico brasileiro solidifica a proteção do direito fundamental à privacidade e à proteção de dados no ambiente da internet. Assim, a coleta, uso e o tratamento indevido de dados de usuários, sem o necessário livre consentimento, configura violação dessas normas.

Na hipótese dos autos, verifico que o réu, em sua defesa, argumentou ausência de violações à boa-fé, informação, lealdade e transparência, afirmando que não há na plataforma do aplicativo TIK TOK qualquer dispositivo que proceda com a coleta dos dados dos usuários a partir da biometria facial. Aduziu, ainda, que a plataforma não permite o compartilhamento de dados com terceiros, conforme alega o instituto autor.

As evidências constantes dos autos, entretanto, indicam o contrário. Conforme documentos juntados pelo autor, o réu firmou acordo com o Governo dos Estados Unidos, no valor de US\$ 92



milhões de dólares, para pôr fim a diversas demandas judiciais que tratavam de violações à privacidade de seus usuários, dentre as quais a captura de dados de biometria facial.

Adicionalmente, consta de sítio eletrônico na internet (<https://time.com/6071773/tiktok-faceprints-voiceprints-privacy/>) que, em junho de 2021, o TikTok promoveu atualização em sua política de privacidade para incluir nela a possibilidade de coleta automática de dados da face e de voz dos seus usuários (faceprints and voiceprints), deixando claro, assim, o que já se evidenciou que fazia no passado, mas à revelia do consentimento de seus clientes.

Apesar da ré tentar diferenciar em sua contestação de que modo ocorre o tratamento de dados da face de seus usuários, distinguindo o que seria detecção facial/reconhecimento facial, entendo que todas as imagens faciais capturadas pelo aplicativo devem ser tratadas como dados biométricos, uma vez que, do ponto de vista do usuários e de autoridades reguladoras, há grande dificuldade em se distinguir tais aspectos de abordagem, bem como determinar qual o uso realmente feito pelo provedor. E, de fato, independentemente do uso que seja feito das imagens capturadas, elas podem identificar uma pessoa.

A coleta e armazenamento de dados biométricos foi ilegal, porque não houve consentimento livre, expresso e informado nesse sentido (Lei nº 12.965/2014, art. 7º, IX; Lei nº 13.709/2018, art. 5º, II e X c/c art. 11, I).

Considerando a relação entre os usuários e os provedores de serviços de internet como uma relação de consumo, nos termos do Código de Defesa do Consumidor (CDC), delineada pelo artigo 2º que define consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, inclusive equiparando-se a coletividade de pessoas que haja intervindo nas relações de consumo, e pelo artigo 3º que define fornecedor como toda pessoa física ou jurídica que desenvolve atividade de prestação de serviços, produção, montagem, criação, distribuição ou comercialização de produtos ou serviços, é imperativo atentar aos dispositivos legais em questão.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem firmado o entendimento de que o fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de internet ser gratuito não elide a caracterização da relação de consumo, conforme visto no REsp n. 1.192.208/MG, julgado pela Terceira Turma em 12/06/2012, DJe de 02/8/2012. Tal entendimento ressalta que o termo "mediante remuneração" contido no art. 3º, §2º, do CDC, deve ser interpretado amplamente, abrangendo inclusive o ganho indireto do fornecedor.

Assim, uma vez reconhecida a relação de consumo entre os usuários e os provedores de serviços de internet, mesmo quando o serviço é oferecido de forma gratuita, é possível dizer que a captura de biometria facial de seus usuários, sem consentimento, configura uma falha na prestação do serviço, nos termos do artigo 14 do CDC.

Nesse contexto, os provedores de aplicativos de internet podem ser responsabilizados pela reparação dos danos individualmente suportados pelos usuários, bem como pelo dano moral coletivo decorrente de sua conduta.

No presente caso, entendo que ficaram configurados todos os elementos necessários para responsabilização do TikTok, em razão da indevida coleta de dados biométricos de seus usuários, ou seja, estão presentes a conduta, o nexo de causalidade e o dano. Na hipótese, não cabe discutir dolo ou culpa, pois, configurada a relação de consumo, a responsabilidade é objetiva (CDC, art. 14, §3º).

Quanto aos danos, considero demonstrados tanto danos morais individuais quanto o dano moral coletivo.



O dano moral individual, geralmente, demanda a comprovação de prejuízo efetivo, sendo assim, eminentemente subjetivo. Para sua configuração, é necessário demonstrar a existência de dano, lesão, angústia, dor, humilhação ou sofrimento pessoal do prejudicado. Contudo, em certas circunstâncias, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido o reconhecimento do dano moral presumido (in re ipsa).

Cito, por exemplo, o seguinte julgado relatado pela Ministra Nancy Andrighi, no qual se reconheceu que o dano moral é presumido na situação em que ocorre o compartilhamento de dados pessoais mantidos em banco de dados por terceiros sem autorização do titular dos dados.

RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. BANCO DE DADOS. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES PESSOAIS. DEVER DE INFORMAÇÃO. VIOLAÇÃO. DANO MORAL IN RE IPSA. JULGAMENTO: CPC/15.

1. Ação de compensação de dano moral ajuizada em 10/05/2013, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 29/04/2016 e atribuído ao gabinete em 31/01/2017.

2. O propósito recursal é dizer sobre: (i) a ocorrência de inovação recursal nas razões da apelação interposta pelo recorrido; (ii) a caracterização do dano moral em decorrência da disponibilização/comercialização de dados pessoais do recorrido em banco de dados mantido pela recorrente. 3. A existência de fundamento não impugnado - quando suficiente para a manutenção das conclusões do acórdão recorrido - impede a apreciação do recurso especial (súm. 283/STF).

4. A hipótese dos autos é distinta daquela tratada no julgamento do REsp 1.419.697/RS (julgado em 12/11/2014, pela sistemática dos recursos repetitivos, DJe de 17/11/2014), em que a Segunda Seção decidiu que, no sistema credit scoring, não se pode exigir o prévio e expresso consentimento do consumidor avaliado, pois não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico.

5. A gestão do banco de dados impõe a estrita observância das exigências contidas nas respectivas normas de regência - CDC e Lei 12.414/2011 - dentre as quais se destaca o dever de informação, que tem como uma de suas vertentes o dever de comunicar por escrito ao consumidor a abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo, quando não solicitada por ele.

6. O consumidor tem o direito de tomar conhecimento de que informações a seu respeito estão sendo arquivadas/comercializadas por terceiro, sem a sua autorização, porque desse direito decorrem outros dois que lhe são assegurados pelo ordenamento jurídico: o direito de acesso aos dados armazenados e o direito à retificação das informações incorretas.

7. A inobservância 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.

8. Em se tratando de compartilhamento das informações do consumidor pelos bancos de dados, prática essa autorizada pela Lei 12.414/2011 em seus arts. 4º, III, e 9º, deve ser observado o disposto no art. 5º, V, da Lei 12.414/2011, o qual prevê o direito do cadastrado ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais

9. O fato, por si só, de se tratarem de dados usualmente fornecidos pelos próprios consumidores quando da realização de qualquer compra no comércio, não afasta a responsabilidade do gestor



do banco de dados, na medida em que, quando o consumidor o faz não está, implícita e automaticamente, autorizando o comerciante a divulgá-los no mercado; está apenas cumprindo as condições necessárias à concretização do respectivo negócio jurídico entabulado apenas entre as duas partes, confiando ao fornecedor a proteção de suas informações pessoais.

10. Do mesmo modo, o fato de alguém publicar em rede social uma informação de caráter pessoal não implica o consentimento, aos usuários que acessam o conteúdo, de utilização de seus dados para qualquer outra finalidade, ainda mais com fins lucrativos.

11. Hipótese em que se configura o dano moral in re ipsa.

12. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foram rejeitadas as teses sustentada pela recorrente, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

13. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

(REsp n. 1.758.799/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 19/11/2019.)

É evidente, portanto, que no caso de captura não autorizada de biometria facial do usuário (dado sensível, conforme art. 5º, II, da LGPD), sem a autorização do titular, o dano moral é presumido. Isso se justifica pelo fato de que, no contexto contemporâneo, a proteção da privacidade e dos dados pessoais é um direito fundamental cada vez mais relevante, assim tratado tanto na legislação quanto na jurisprudência.

Por outro lado, não seria razoável exigir do titular dos dados compartilhados indevidamente que ele demonstrasse o abalo moral decorrente, uma vez que muitas vezes não é dado a ele conhecer para que fins estão sendo utilizados seus dados, especialmente no caso concreto, em que a captura dos dados ocorreu de forma sorrateira, à revelia do usuário.

A hipótese ora retratada neste processo se distingue daquela analisada pelo STJ no AREsp n. 2.130.619/SP, visto que naquele caso o STJ afastou a possibilidade de reconhecimento de dano moral presumido na hipótese de vazamento de dados pessoais.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VAZAMENTO DE DADOS PESSOAIS. DADOS COMUNS E SENSÍVEIS. DANO MORAL PRESUMIDO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO.

I - Trata-se, na origem, de ação de indenização ajuizada por particular contra concessionária de energia elétrica pleiteando indenização por danos morais decorrentes do vazamento e acesso, por terceiros, de dados pessoais.

II - A sentença julgou os pedidos improcedentes, tendo a Corte Estadual reformulada para condenar a concessionária ao pagamento da indenização, ao fundamento de que se trata de dados pessoais de pessoa idosa.

III - A tese de culpa exclusiva de terceiro não foi, em nenhum momento, abordada pelo Tribunal Estadual, mesmo após a oposição de embargos de declaração apontando a suposta omissão. Nesse contexto, incide, na hipótese, a Súmula n. 211/STJ. In casu, não há falar em prequestionamento ficto, previsão do art. 1.025 do CPC/2015, isso porque, em conformidade com a jurisprudência do STJ, para sua incidência deve a parte ter alegado devidamente em suas razões recursais ofensa ao art. 1022 do CPC/2015, de modo a permitir sanar eventual omissão através de novo julgamento dos embargos de declaração, ou a análise da matéria tida por omissa diretamente por esta Corte. Tal não se verificou no presente feito. Precedente:



AgInt no REsp 1737467/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 8/6/2020, DJe 17/6/2020.

IV - O art. 5º, II, da LGPD, dispõe de forma expressa quais dados podem ser considerados sensíveis e, devido a essa condição, exigir tratamento diferenciado, previsto em artigos específicos. Os dados de natureza comum, pessoais mas não íntimos, passíveis apenas de identificação da pessoa natural não podem ser classificados como sensíveis.

V - O vazamento de dados pessoais, a despeito de se tratar de falha indesejável no tratamento de dados de pessoa natural por pessoa jurídica, não tem o condão, por si só, de gerar dano moral indenizável. Ou seja, o dano moral não é presumido, sendo necessário que o titular dos dados comprove eventual dano decorrente da exposição dessas informações.

VI - Agravo conhecido e recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(AREsp n. 2.130.619/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 10/3/2023.)

No presente caso, estabelece-se que a mera coleta não autorizada de dados biométricos (sensíveis) causa dano moral.

Portanto, diante da violação do dever de informação e do direito à autodeterminação informativa do titular dos dados, o dano moral é presumido, pois a coleta não autorizada de dados biométricos gera, por si só, um abalo à dignidade e à intimidade do indivíduo. Assim, é justificável reconhecer o dano moral in re ipsa em casos de coleta indevida de dados biométricos, como no presente caso.

Quanto ao dano moral coletivo, enquanto categoria autônoma de dano, caracteriza-se por lesão grave, injusta e intolerável a valores e interesses fundamentais da sociedade, independentemente da comprovação de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral, conforme pacificado pelo STJ. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despcienda a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

Precedentes.

2. Independentemente do número de pessoas concretamente atingidas pela lesão em certo período, o dano moral coletivo deve ser ignóbil e significativo, afetando de forma inescusável e intolerável os valores e interesses coletivos fundamentais.

3. O dano moral coletivo é essencialmente transindividual, de natureza coletiva típica, tendo como destinação os interesses difusos e coletivos, não se compatibilizando com a tutela de direitos individuais homogêneos.

4. A condenação em danos morais coletivos tem natureza eminentemente sancionatória, com parcela pecuniária arbitrada em prol de um fundo criado pelo art. 13 da LACP - fluid recovery - , ao passo que os danos morais individuais homogêneos, em que os valores destinam-se às vítimas, buscam uma condenação genérica, seguindo para posterior liquidação prevista nos arts. 97 a 100 do CDC.



5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp n. 1.610.821/RJ, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe de 26/2/2021.)

Logo, para a demonstração desse tipo de dano, é suficiente a constatação da prática de conduta ilícita que viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, dispensando-se a necessidade de comprovação de prejuízos concretos.

No caso em análise, ocorreu a coleta de dados biométricos de usuários, à revelia da autorização de seus titulares, o que evidencia uma lesão à confiança nas relações negociais, o que gera transtornos significativos à coletividade.

O fato representa uma violação séria da privacidade e segurança dos usuários. As consequências desse tipo de violação podem ser amplas e duradouras, afetando a confiança no uso de tecnologias e exigindo medidas rigorosas de proteção de dados por parte das autoridades públicas.

Portanto a reparação pelos danos morais coletivos deve ser fixada de modo a desencorajar a reincidência da falta, sem, contudo, propiciar enriquecimento indevido, devendo ser avaliada à luz da proporcionalidade da ofensa (STJ - REsp: 1124471 RJ 2009/0082448-1, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 17/06/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/07/2010; STJ, AgRg no Ag 1.410.038).

Dito isto, é preciso ter em mente que a ByteDance, empresa controladora do Tik Tok, registrou um lucro operacional de aproximadamente US\$ 6 bilhões apenas no primeiro trimestre de 2023, sendo hoje considerada uma das maiores empresas de tecnologia do mundo (<https://br.investing.com/news/stock-market-news/dona-do-tiktok-reporta-lucro-operacional-de-us-20-bi-valuation-cai-para-us-220-bi-1161922#:~:text=Em%202022%2C%20a%20receita%20da,operacional%20durante%20o%20ano%20todo.>).

Nesse cenário, entendo razoável a fixação da quantia devida a título de indenização pelo dano moral coletivo em R\$ 23 milhões de reais, valor constante do pedido formulado na petição inicial, tendo em vista a gravidade da conduta da ré, consistente na coleta indiscriminada, não autorizada, de dados sensíveis (biometria facial).

Outrossim, sabendo que cada consumidor individualmente considerado também sofreu dano moral, bem como por entender que deixar a fixação do quantum para eventual liquidação de sentença atenta contra princípios processuais relevantes, especialmente o da efetividade e celeridade, entendo por bem arbitrar a indenização pelo dano moral individual em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada cliente atingido pela coleta de dados biométricos.

Beneficiários desta sentença são todos os usuários do Tik Tok, no território nacional, que comprovem esta condição até a data da atualização da Política de Dados da plataforma que incluiu a possibilidade de captura de dados biométricos de seus usuários, ou seja, junho de 2021.

DISPOSITIVO

Nos termos do art. 487, I, do CPC, ACOLHO os pedidos formulados pelo IBEDEC em face de BYTEDANCE BRASIL TECNOLOGIA LTDA (TikTok) e, por conseguinte, CONDENO a ré ao pagamento de:

i) R\$ 23 milhões de reais, a título de dano moral coletivo;



ii) R\$ 500,00, a título de dano moral individual para cada usuário do Tik Tok, no território nacional, que comprove esta condição até a data da atualização da Política de Dados da plataforma que incluiu a possibilidade de captura de dados biométricos de seus usuários, ou seja, junho de 2021, observando que a execução deve ocorrer em cumprimento individual de sentença no Juízo competente para processar e julgar demandas individuais.

DETERMINO, ainda, que a ré:

a) Abstenha-se de coletar e compartilhar dados biométricos do usuário sem o necessário consentimento;

b) Explícite ao usuário de que forma o consentimento é obtido no procedimento de adesão ao ecossistema do programa, com exposição das janelas, condições, línguas e caixas de diálogo em que são inseridos os termos deste consentimento;

c) Implemente, de forma destacada, com transparência e clareza, ferramenta operacional para obter o consentimento do usuário da plataforma, oportunizando ao consumidor que autorize ou não a coleta de dados biométricos;

d) Exclua os dados biométricos coletados ilegalmente sem consentimento dos usuários.

CONDENO, por fim, a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85 do CPC, considerando, em especial, a complexidade da causa e o grau de zelo do profissional, ressaltando o aspecto positivo do manejo da ação coletiva para concretização de valores jurídicos relevantes para sociedade.

PUBLIQUEM. INTIMEM.

São Luís, datado eletronicamente.

Dr Douglas de Melo Martins

Juiz Titular da Vara de Interesses Difusos e Coletivos

