



10352042



08012.002781/2019-68



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA

Nota Técnica n.º 407/2019/CSA-SENACON/CGCTSA/DPDC/SENACON/MJ

Processo n. 08012.002781/2019-68

Representante: Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (*Ex officio*)

Representado: Google Brasil Internet Ltda.

Assunto: Prática Abusiva

Ementa: Averiguação Preliminar. Suposta coleta de dados de crianças, sem o devido consentimento, para fins publicitários. Possível prática abusiva e violação de princípios e direitos do Código de Defesa do Consumidor. Sugestão de instauração de processo administrativo.

Sra. Coordenadora- Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas, Substituta,

I. Relatório

Trata-se de Averiguação Preliminar iniciada *ex officio* no âmbito do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), da Secretaria Nacional do Consumidor (SENACON), do Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP), em face do Google Brasil Internet Ltda. (Representado), em razão de notícia relacionada à coleta de dados de geolocalização de menores (crianças e adolescentes) usuários do aplicativo Youtube (como localização, aparelho usado e número de telefone), da referida empresa, sem o conhecimento dos pais, para fins de publicidade dirigida ao público infantil.

Segundo a reportagem do jornal Correio Braziliense, com base na prática acima relatada, o Representado teria celebrado acordo com a *Federal Trade Commission* (FTC), que estaria pendente de homologação pelo *American Department of Justice*. Ademais, o YouTube, empresa provedora de aplicações do Google, teria concordado em pagar multa de 170 milhões de dólares nos Estados Unidos da América, uma vez que foi acusado de “*se beneficiar de sua popularidade entre crianças para negociar com companhias que eram possíveis clientes*” (apud SIMONS, 2019). Nesse sentido, no deslinde das negociações o Representado teria se comprometido a proteger melhor os dados das crianças que navegassem na plataforma de vídeo.

Além disso, a diretora da plataforma teria mencionado que passaria a tratar “*os dados daqueles que veem programas infantis no YouTube como se fossem de uma criança, independentemente*”

da idade do espectador”. A notícia relatou também que, em abril de 2018, 23 (vinte e três) organizações de defesa dos direitos digitais e de proteção da infância apresentaram uma ação à FCT, que acusava o YouTube de coletar dados pessoais de menores, entre eles a localização, o aparelho usado e o número de telefone, sem o devido conhecimento dos pais, ao passo que usavam essas informações para autorizar publicidade dirigida.

Com a finalidade de apurar o caso, o DPDC expediu a Notificação nº 13/2019/CGCTSA/DPDC/SENACON, de 05 de setembro de 2019, para que o Representado a apresentasse os devidos esclarecimentos acerca dos fatos. Em resposta, inicialmente, o Representado anexou aos autos os Termos de Serviço e a Política de Privacidade do YouTube, sendo que o último documento entrou em vigor a partir de 15 de outubro de 2019. O Representado se manifestou sustentando que os usuários/consumidores brasileiros concordam com os Termos de Serviço do YouTube, ao utilizarem o serviço, os quais informam que o site é uma plataforma projetada para o uso adulto, limitado no Brasil, a usuários maiores de 18 anos. Para o uso por crianças e adolescentes, o pressuposto seria a devida supervisão e autorização dos responsáveis, alegando, que a decisão de autorizar ou não o acesso seria exclusiva dos pais. Os Termos de Serviço do YouTube no Brasil, de acordo com o Representado, comunicam a existência de autorização para coleta de dados, conforme a Política de Privacidade, para fins de tratamento, o que inclui fornecer aos consumidores brasileiros uma melhor e mais personalizada experiência na plataforma do YouTube. Os tipos de dados coletados e os propósitos de seu tratamento, assim retratado na defesa ofertada, expõem que:

“Dentre outros aspectos, as informações coletadas permitem à Google, por exemplo, identificar o idioma do usuário, fornecer recomendações de vídeos mais relevantes e disponibilizar anúncios que o usuário pode considerar mais úteis. A Política de Privacidade contém a descrição das informações coletadas pela Google quando um usuário utiliza o YouTube, bem como o esclarecimento de que os usuários podem ajustar as suas configurações de privacidade para controlar os dados que são coletados e como eles são utilizados. Além disso, para aumentar a transparência na coleta e uso de dados, o YouTube lançou recentemente a ferramenta ‘Seus dados no YouTube’, que permite ao usuário compreender, de forma mais didática, quais dados relacionados à sua atividade são coletados e como eles são utilizados para fornecer a melhor experiência na plataforma”

Acrescentou a informação de criação de plataforma destinada para o público infantil, o “YouTube Kids”, em que a “coleta de dados é mínima”. O “YouTube Kids”, por sua vez, seria o aplicativo que permitiria às crianças explorarem conteúdo compatível com a sua idade, produzido e criado por usuários de forma independente. No intuito de melhorar a privacidade de crianças que poderiam ter acesso aos vídeos da plataforma principal do YouTube (destinada a maiores de idade), o Representado adotou novas práticas relacionadas ao tratamento de dados para o conteúdo infantil, a serem implementadas no início de 2020. Em acréscimo ao contemplado em sua política de “Segurança Infantil”. Explicou:

“Em conteúdo direcionado a crianças por criadores de conteúdo do YouTube, o YouTube passará a restringir a coleta e o uso de dados do usuário ao necessário para apoiar a operação interna do serviço. Isso significa que a coleta e o uso de dados serão destinados, por exemplo, a prevenir e detectar spams, abusos e riscos de segurança na plataforma, corrigir bugs, disponibilizar publicidade relacionada ao conteúdo do vídeo e a outros sinais contextuais (e não ao comportamento passado do usuário) e analisar o uso geral da plataforma.”

Da mesma forma como ocorreu nos Estados Unidos da América, o Representado apresentou que a restrição na coleta de dados se fundamentaria no conteúdo do vídeo assistido pelo usuário, logo, os dados de qualquer pessoa que assistisse vídeos de conteúdo infantil no YouTube

seriam tratados como se fossem de uma criança, ignorando-se a idade do espectador. Sendo assim, o YouTube não iria mais exibir nenhuma publicidade personalizada em conteúdo infantil, muito embora as políticas do Representado já proibissem os anunciantes de segmentarem “anúncios de forma a apresentá-los apenas a crianças com idade inferior a 13 anos”. Esclareceu ainda:

“O YouTube implementará ferramentas de tecnologia que buscarão localizar conteúdo evidentemente voltado para crianças (como vídeos com personagens animados, que enfatizam temas, brinquedos, canções, histórias ou jogos infantis), em complemento à necessidade de os criadores identificarem o seu próprio conteúdo como tal (...) Além disso, alguns recursos se tornarão indisponíveis nos vídeos com conteúdo infantil, como comentários, notificações, playlists públicas e outras funções de compartilhamento.”

Reiterou que continua a empreender esforços para educar pais e crianças de que o YouTube Kids é a plataforma adequada para o público infantil e que possui “coleta minimizada de dados”. Por fim, o Representado expôs que o acordo firmado nos Estados Unidos da América foi lastreado na regulação norte-americana, sem equivalência no Brasil.

Posteriormente, juntou-se aos autos cópia da Portaria n. 4/2018 do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT), que instaurou Inquérito Civil Público, em face do Representado, com objeto semelhante ao presente procedimento. Como base jurídica, a Portaria apresentou dispositivos da Constituição Federal sobre a intimidade, bem como do Código de Defesa do Consumidor sobre oferta e publicidade. Quanto aos fatos, aquele *Parquet* apontou que o YouTube possui enorme capilaridade, “já que 95% da população brasileira online acessa a plataforma pelo menos 1 vez por mês”, sendo que grande parte dos usuários são crianças. Ademais, afirmou que no site do YouTube Brasil, o resultado para as palavras “para crianças” seria equivalente a 16.700.000 (dezesesseis milhões e setecentos mil resultados). No entanto, os termos de serviço deixaria claro que o usuário da plataforma “*afirma ser maior de 18 anos ou ser menor emancipado, ou estar de posse de autorização legal dos pais e tutores, e plenamente capaz de consentir com os termos, condições, obrigações, afirmações, representações e garantias descritas nestes Termos de Uso, e obedecê-los e cumpri-los*”.

É o relatório. Passa-se a opinar.

II. Fundamentação

A proteção do consumidor é prevista como direito fundamental, conforme o inciso XXXII do art. 5º da Constituição Federal (CF), bem como princípio balizador das atividades econômicas, nos termos do art. 170 da CF. Dentre outros direitos fundamentais, destaca-se o disposto no art. 5º, X, que dispõe que “*são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação*”. Tais dispositivos se aplicam aos usuários de redes sociais, como o YouTube, por serem considerados consumidores apesar da aparente gratuidade na relação existente, segundo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (RESP n. 1316921RJ).

Além da aplicação dos referidos dispositivos no âmbito do Direito do Consumidor, é importante frisar que se tratam de direitos respaldados, também, por instrumentos de Direito Internacional, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) e o Pacto Internacional

sobre Direitos Civil e Políticos (PICP). O primeiro instrumento, a DUDH, embora não vinculante, prescreve no art. XII que "*ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência*" e inspirou a elaboração do PICP, com valor vinculante. Este, nos termos do art. 17, estabelece que "*ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência*". Portanto, há possível inconsistência na alegação do Representado de que o acordo firmado com o órgão dos Estados Unidos tem por base a regulação norte-americana, sem equivalência no Brasil. Como se vê, o objeto deste procedimento é o direito à intimidade, devidamente assegurado em nível internacional, com reflexos no direito do consumidor brasileiro, que faz jus a tal direito como qualquer outro cidadão.

Não obstante, o direito à intimidade, com previsão constitucional, deve ser observado no contexto de novas tecnologias também. O caso em apreço se originou a partir de notícia sobre a coleta de dados de crianças, usuárias do YouTube, tais como localização, aparelho usado e número de telefone, sem o conhecimento dos pais, para fins de publicidade dirigida ao público infantil. Nos esclarecimentos apresentados pelo Representado a este DPDC, nota-se que há a tentativa de aprimoramento da segurança infantil na rede em comento, considerando que estão sendo adotadas diversas medidas voltadas à privacidade. No entanto, restam diversos questionamentos sobre os dados que já foram coletados. Não se tem a informação, por exemplo, sobre o conhecimento das crianças e de seus pais sobre quais dados seriam coletados e qual seria a finalidade. Assim, remanesce a controvérsia sobre alguns pontos, que serão apurados durante o processo, tais como: (i) se ainda ocorre a coleta; (ii) se a criança e os seus pais estão sendo realmente informados sobre a coleta; (iii) se houve o armazenamento de dados; (iv) se houve a comercialização dos dados com terceiros.

Em que pese a afirmação do Representado de que o consumidor consentiria com a coleta de dados por estar prevista nos Termos de Serviço, é necessário ter cautela, tendo em vista que o consumidor não possui o poder de negociar tais cláusulas, assim como ocorre em um contrato de adesão. Agrava-se, ainda, a situação em apreço por se tratar de público composto por crianças e adolescentes, que são consideradas absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil até os 16 anos, segundo o art. 3º do Código Civil. Assim, o art. 54 do CDC estabelece que "*contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo*". Em caso de abusividade, o art. 51 considera que pode ocorrer a nulidade das cláusulas contratuais, conforme os casos tratados pelo CDC.

Para que haja o devido equilíbrio na relação de consumo, é fundamental que sejam observados os princípios da boa-fé, da confiança e da transparência, com o intuito de garantir a harmonização do interesse das partes. Tais princípios estão expressamente previstos no art. 4º do CDC, que traduz o interesse na segurança das relações de consumo e determina que as partes contratem com lealdade e com segurança recíprocas. O art. 4º, *caput*, incisos I e III do CDC enumeram uma série de princípios da Política Nacional de Relações de Consumo, dentre os quais a maior proteção ao consumidor face à sua vulnerabilidade:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de

consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

Nota-se que, entre os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo estão o respeito à dignidade, o atendimento à saúde e à segurança dos consumidores, a proteção dos interesses econômicos e a transparência e harmonia nas relações de consumo através do reconhecimento do princípio da vulnerabilidade. Nesse sentido, para Valério Dal Pai Moraes:

Vulnerabilidade, sob o enfoque jurídico, é, então, o princípio pelo qual o sistema jurídico positivado brasileiro reconhece a qualidade ou condição daquele(s) sujeito(s) mais fraco(s) na relação de consumo, tendo em vista a possibilidade de que venha(m) a ser ofendido(s) ou feridos, na sua incolumidade física ou psíquica, bem como no âmbito econômico, por parte do(s) sujeito(s) mais potente(s) da mesma relação [1].

Além disso, os princípios jurídicos do CDC, que servem para dar segurança aos contratantes, indicam parâmetros para a interpretação de práticas abusivas, as quais não poderiam ser exaustivamente contempladas pela Lei 8.078/90. No caso em comento, houve, aparentemente, a coleta de dados de consumidores sem o conhecimento e o consentimento deles. Ainda que os termos de uso tratem dos dados dos usuários, é necessário respaldar a efetiva compreensão do consumidor sobre o que é feito com as informações disponibilizadas no YouTube. Ademais, é preciso adequar os termos de uso ao tratamento de dados do público de crianças e adolescentes, tendo em vista que possuem proteção jurídica diferenciada. Segundo o art. 227 da Constituição Federal, "*é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*".

De forma ainda mais específica, o art. 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente prescreve que "*o direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais*". No caso dos autos, amparado no diálogo das fontes, nota-se que existem indícios de violação ao direito em questão, tendo em vista a provável utilização dos dados de menores, sem o conhecimento e consentimento deles ou dos responsáveis, para fins publicitários. Assim, existem indícios de violação ao inciso IV do artigo 39 do CDC, que veda que o fornecedor se prevaleça da fraqueza ou ignorância do consumidor, em razão de sua idade, para que possa impingir-lhe seus produtos ou serviços. Como é possível que a captura de dados tenha ocorrido para melhor veiculação de conteúdos publicitários do estabelecimento comercial entende-se que o artigo em questão se aplica ao caso.

Observa-se que tanto o Código de Defesa do Consumo quanto a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente colocam a criança sob seu abrigo, protegendo-a dos abusos publicitários e de situações em que sua integridade física ou psíquica esteja em perigo. Tal proteção deve ser garantida também em âmbito digital, razão pela qual o tratamento de dados de crianças deve ser devidamente resguardados. Desse modo, sabe-se que o respeito à intimidade, que é um direito constitucional, possui reflexos no Direito do Consumidor e também nas relações privadas. Com o julgamento do Recurso Extraordinário n. 201.819/RJ, o Supremo Tribunal Federal consagrou o dever

de respeito aos direitos fundamentais nas relações privadas, por meio da aplicação da eficácia horizontal. No julgamento em questão, o Ministro Celso de Mello mencionou que "*a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição*".

Como se vê, direitos fundamentais devem ser observados em relações privadas, de modo que a intimidade do consumidor deve ser respeitada nas relações de consumo que empregam novas tecnologias. No presente procedimento, existem indícios de que a vulnerabilidade do consumidor, caracterizada principalmente pelo desconhecimento da coleta e da respectiva finalidade, teve a sua intimidade violada com a coleta de dados sobre localização, aparelho usado e número de telefone de menores e de seus pais, com a destinação para fins publicitários.

Não há como tratar de dados pessoais no âmbito das relações de consumo sem considerar a vulnerabilidade do consumidor. Isso porque os dados pessoais, assim como as demais informações obtidas a partir deles, constituem uma representação virtual da pessoa perante a sociedade, ampliando ou reduzindo suas oportunidades no mercado, conforme o seu uso. O risco do uso indevido de dados coletados e processados ocorre, principalmente, quando o seu tratamento é empregado de forma equivocada ou discriminatória, acarretando a sua classificação e discriminação no mercado de consumo. Isso enseja por afetar expressivamente o direito do consumidor ao acesso a bens e serviços e às suas oportunidades.

Considerando o contexto dos riscos, o CDC prevê, além da tutela econômica, uma tutela da personalidade do consumidor. Como afirma Eduardo Bittar, em sua obra *Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações*, págs. 198 e 199, *verbis*:

(...) deve-se dizer que os direitos do consumidor albergam, em sua textura, direitos da personalidade. São, mais propriamente, em parte, e não em sua totalidade, concretização de direitos da personalidade. Prova disto é a extensa previsão legal existente, que garante ao consumidor a salvaguarda dos valores que o cercam na situação de consumo todos protegidos legalmente (direito à vida, à saúde, à higidez física, à honra) e devidamente instrumentalizados (ação de reparação por danos materiais e morais, ações coletivas para proteção de direitos difusos, procedimentos administrativos (...)).

Ademais, ressalta-se que o Código, em seu artigo 6º, traz o rol dos direitos básicos do consumidor, dentre os quais figura como direitos do consumidor a liberdade de escolha e à informação adequada e clara, à proteção contra práticas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços, bem como a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais:

*Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: [...] II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de escolha** e a igualdade nas contratações; III - **informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e **serviços**, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, **métodos comerciais** coercitivos ou **desleais**, bem como contra **práticas** e cláusulas **abusivas** ou impostas no fornecimento de produtos e serviços; e, VI – a*

efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, coletivos e difusos. (grifo nosso).

Nesse diapasão, a informação é essencial para que o consumidor tenha liberdade para escolher se deseja ou não compartilhar os seus dados com a finalidade de evitar práticas abusivas. Pode-se, ainda, perceber que a estruturação do CDC conduz, a partir dos direitos nele previstos, um amplo espaço de respeito à pessoa humana, no âmbito da relação de consumo. Destarte, o consumidor tem direito à privacidade, conforme previsto no artigo 43 do mesmo Código, referente aos dados e cadastros de consumidores.

Desse modo, vislumbram-se indícios de infração ao disposto nos artigos 4º, incisos I e III; 6º, incisos II, III, IV e VI; 39, IV; e 43 do Código de Defesa do Consumidor, os quais deverão ser devidamente esclarecidos no curso da instrução processual.

III. Conclusão

Diante dos indícios de infração aos artigos 4º, incisos I e III; 6º, incisos II, III, IV e VI; 39, IV; e 43 do Código de Defesa do Consumidor, sugere-se a instauração de processo administrativo, no âmbito deste Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), em face do Google Brasil Internet Ltda., notificando-a para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar defesa, consoante o disposto no art. 44 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, bem como no art. 42 do Decreto n.º 2.181, de 20 de março de 1997, advertindo-se de que o não cumprimento do solicitado implicará as consequências legais pertinentes.

Por oportuno, sugere-se o encaminhamento dos competentes ofícios circulares aos dirigentes dos Procons estaduais e municipais das capitais, bem como às Promotorias e entidades civis de defesa do consumidor, dando-lhes ciência da instauração do processo administrativo no âmbito deste Departamento.

À consideração superior.

JACQUELINE SALMEN RAFFOUL COSTA
Chefe de Divisão de Sanções Administrativas

De acordo. Encaminhe-se ao Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor.

FERNANDA VILELA OLIVEIRA
Coordenador Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas, substituta



Documento assinado eletronicamente por **Jacqueline Salmen Raffoul da Costa, Chefe da Divisão de Sanções Administrativas**, em 28/11/2019, às 14:28, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **FERNANDA VILELA OLIVEIRA, Coordenador(a)-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas - Substituto(a)**, em 28/11/2019, às 14:29, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.autentica.mj.gov.br> informando o código verificador **10352042** e o código CRC **65A7399A**

O trâmite deste documento pode ser acompanhado pelo site <http://www.justica.gov.br/aceso-a-sistemas/protocolo> e tem validade de prova de registro de protocolo no Ministério da Justiça e Segurança Pública.

Esta Nota Técnica foi elaborada com a colaboração do estagiário de Direito, Gustavo Machado.

Referência: Processo nº 08012.002781/2019-68

SEI nº 10352042