

## PIATTAFORME DIGITALI E PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI IN BRASILE

Prof. Dr. Guilherme Damasio Goulart\*

Desidero iniziare esprimendo il mio ringraziamento per l'opportunità concessa dal Prof. Cristiano Colombo e dalla Prof.ssa Alessia Valongo di partecipare a questo evento, e rivolgere un cordiale saluto al pubblico e ai colleghi docenti qui presenti. Se mi è concesso, vorrei anche rendere omaggio al compianto Prof. Danilo Doneda, un'autorità nello studio della protezione dei dati personali, che ha svolto i suoi studi qui in Italia insieme a Stefano Rodotà e che ci ha lasciato nel dicembre del 2022.

Allora, il titolo della mia relazione è 'Piattaforme digitali e protezione dei dati personali in Brasile'. Sottolineando la vastità del concetto di piattaforme digitali, il Brasile ha una legge nota come 'Marco Civil da Internet' che classifica le aziende che forniscono servizi digitali in due grandi categorie: i fornitori di connessione e i fornitori di applicazioni. I primi sono coloro che offrono servizi di connessione, come la banda larga o l'internet mobile. I fornitori di applicazioni, invece, comprendono tutte quelle entità che non rientrano nei servizi di fornitura di connessione a internet. Quando si parla di piattaforme, quindi, possiamo riferirci sia a servizi di reti sociali sia ad altri come piattaforme di microaffitto (come Airbnb), trasporto (come Uber), intermediazione di vendita, servizi bancari, e vari altri tipi di prestazioni di servizi tramite Internet.

Per quanto riguarda il trattamento dei dati personali, il Brasile si avvale della sua Legge Generale sulla Protezione dei Dati Personali (o, in portoghese, “Lei Geral de Proteção de Dados” - LGPD), che segue lo standard adottato dall'Unione Europea, classificando gli agenti di trattamento in due grandi gruppi: i titolari del trattamento dei dati personali<sup>1</sup> e i responsabili del trattamento dei dati personali. Pertanto, quando parliamo di piattaforme digitali, è necessario inquadrare obbligatoriamente in una di queste categorie. Qui un aspetto della traduzione merita attenzione.

Quindi, nella prima parte della mia relazione, parlerò di alcune difficoltà incontrate in Brasile nell'adeguamento alla Legge Generale sulla Protezione dei Dati e, nella seconda parte, tratterò due note tecniche del nostro Garante (o, in portoghese, “Autoridade de Proteção de Dados Pessoais”, ANPD): una riguardante TikTok e l'altra WhatsApp.

---

\* Dottore e Master in Diritto presso l'Università Federale del Rio Grande do Sul (UFRGS). Professore di Diritto Civile presso il Cesuca.

<sup>1</sup> La parola 'titolare', nella traduzione del GDPR in portoghese, corrisponde, qui in Italia, alla figura dell'interessato.

Una caratteristica fondamentale di ogni ordinamento giuridico è la necessità di promuovere un dialogo tra le fonti legali da utilizzare per affrontare i problemi giuridici. In Brasile, per identificare gli obblighi delle piattaforme, non si devono considerare soltanto la Legge sulla Protezione dei Dati e il Marco Civile, ma anche il Codice di Difesa del Consumatore, utilizzato nelle situazioni in cui si verifica una relazione di consumo. Quando parliamo di protezione del consumatore, ad esempio, partiamo dalla considerazione della sua vulnerabilità, che viene amplificata nelle relazioni o situazioni giuridiche di trattamento dei dati personali. È piuttosto comune che l'interessato, di fronte alla complessità tecnica delle situazioni di trattamento, non riesca a comprendere pienamente come i suoi dati personali vengano trattati. I tipi di situazioni giuridiche sottostanti, precedenti al trattamento dei dati personali in sé, rendono sempre necessario considerare altre norme giuridiche eventualmente applicabili. Un esempio è il trattamento dei dati personali degli interessati in situazioni di relazioni di lavoro, che non sono ancora adeguatamente chiarite nel nostro ordinamento giuridico. Il diritto del lavoro brasiliano non ha ancora promosso adeguatamente questo dialogo con la Legge sulla Protezione dei Dati, il che crea uno scenario di incertezza.

In effetti, a seconda della situazione di trattamento dei dati, altri testi legislativi devono essere utilizzati in un'attività di integrazione interpretativa. Sfortunatamente, fino ad ora, l'interpretazione delle attività di trattamento nei suoi vari scenari non ha ancora, a mio avviso, beneficiato di un'integrazione con i numerosi testi legislativi applicabili. Infine, il Brasile ha ancora bisogno di un maggiore sforzo per realizzare questa integrazione tra la Legge sulla Protezione dei Dati e altri testi legislativi.

La seconda sfida, quindi, è istituzionale. Nonostante la Legge Generale sia stata promulgata nel 2018, il nostro garante non è ancora completamente preparato per svolgere le sue funzioni. Ci sono state modifiche nella sua struttura organizzativa negli ultimi anni e, attualmente, è in corso un concorso pubblico per la selezione di personale. Questo significa che la nostra autorità di controllo (il nostro garante) non ha la capacità di promuovere la sua attuazione istituzionale a causa della mancanza di personale. Per avere un'idea della capacità produttiva della nostra autorità, fino ad ora abbiamo quindici documenti di regolamentazione (inclusi, tra gli altri, il suo regolamento interno, la sua procedura amministrativa di ispezione, la definizione degli obblighi degli agenti di trattamento di piccola portata, il regolamento di dosimetria delle sanzioni, ecc.), tredici note tecniche (due delle quali tratterò qui) e solo quattro decisioni in processi sanzionatori (nessuna coinvolgente grandi piattaforme). Si notano anche tre studi tecnici: uno sul sandbox regolatorio, uno sul trattamento dei dati per fini accademici e l'ultimo sulle ipotesi di trattamento dei dati personali di minori. La qualità

degli studi e delle note tecniche è molto buona, considerando le limitazioni dell'organo. Tuttavia, sottolineo il bassissimo numero di decisioni sanzionatorie fino ad ora<sup>2</sup>.

Per fornire un dato sull'uso delle piattaforme, il Brasile è il terzo paese al mondo per numero di utenti di WhatsApp. WhatsApp fa parte della vita quotidiana dei brasiliani, essendo il paese che invia più messaggi vocali. Inoltre, i brasiliani trascorrono in media il 56% delle loro ore di veglia davanti a uno schermo (secondo i dati del Global Overview Report). Siamo al secondo posto per tempo trascorso davanti allo schermo.

Queste difficoltà istituzionali del nostro garante nell'applicazione delle sanzioni fanno sì che molti titolari del trattamento abbiano effettuato un'analisi costo-beneficio: se l'autorità non ha applicato molte sanzioni, finiscono per procrastinare le loro attività di adeguamento alla legge.

Il nostro ambiente giuridico consente anche ad altri organismi di applicare sanzioni. Oltre ai tribunali e al Ministero Pubblico, abbiamo organismi governativi di varie sfere che possono applicare sanzioni. Questo crea una situazione di ambiguità giuridica su cosa aspettarsi.

Il Brasile, come tutti i paesi del mondo, ha sofferto di fughe di dati personali. Nonostante le difficoltà nel gestire gli effetti da parte degli interessati, i tribunali brasiliani hanno ancora difficoltà nel riconoscere i danni causati dalle fughe di dati. Una tendenza si è consolidata nei nostri tribunali: essi tendono a ritenere che la fuga di dati che non siano considerati 'di categorie particolari' (ovvero dati sensibili) non sarebbe in grado di causare danni agli interessati (anche se la nostra legge non specifica che ci saranno danni solo in casi di incidenti che coinvolgono dati di categorie particolari). Questa tendenza finisce per offendere il principio della riparazione integrale della responsabilità civile, che si applica pienamente nelle situazioni di danni derivanti dalle attività di trattamento dei dati personali. Il nostro Tribunale Superiore di Giustizia (simile alla Corte di Cassazione italiana) ha già deciso in questo senso: L'articolo 5 della Legge Generale sulla Protezione dei Dati prevede espressamente quali dati possono essere considerati sensibili e, a causa di questa condizione,

---

<sup>2</sup> Questi numeri sono stati raccolti nel gennaio 2024. Dopo la realizzazione di questa relazione, l'autorità brasiliana si è evoluta nelle sue attività regolamentari. Un esempio della sua azione è stata la determinazione della sospensione cautelare del trattamento dei dati personali per l'addestramento dell'intelligenza artificiale di Meta, avvenuta nel luglio 2024, cf. ANPD determina suspensão cautelar do tratamento de dados pessoais para treinamento da IA da Meta. Disponibile su: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-determina-suspensao-cautelar-do-tratamento-de-dados-pessoais-para-treinamento-da-ia-da-meta>. Ha inoltre pubblicato nuovi documenti importanti, come il Regolamento di comunicazione degli incidenti di sicurezza, nell'aprile 2024; il Regolamento di attività del responsabile del trattamento dei dati personali nel luglio 2024 e il Regolamento sul trasferimento internazionale dei dati e il contenuto delle clausole contrattuali standard, nell'agosto 2024.

richiedono un trattamento differenziato, come previsto. I dati di natura comune, personali ma non intimi, suscettibili solo di identificazione della persona fisica, non possono essere classificati come sensibili. La fuga di dati personali, nonostante sia il risultato di un indesiderabile errore nel trattamento dei dati di una persona fisica da parte di una persona giuridica, non ha, di per sé, la capacità di generare un danno morale indennizzabile. In altre parole, il danno morale non è presunto, essendo necessario che il titolare dei dati dimostri eventuali danni derivanti dall'esposizione di tali informazioni. Anche se sembra corretto che non ci sia danno in re ipsa in questi casi, come deciso dal nostro Tribunale Superiore, allo stesso tempo sembra sbagliato stabilire che ci sarà danno solo nei casi di fuga di dati di 'categorie particolari'. È necessario indicare che la prova del danno in questi casi è molto difficile da fornire, spesso configurandosi come quella che chiamiamo 'prova diabolica'

Detto ciò, da ora in poi, vorrei fare un'analisi breve delle due note tecniche prodotte dalla nostra autorità di protezione dei dati. Inizio con il caso di TikTok<sup>3</sup>. La coordinazione di controllo dell'autorità ha cercato di analizzare la registrazione dei minori e degli adolescenti sulla rete sociale TikTok. È stata presentata una denuncia secondo la quale non esistevano controlli sufficienti per evitare l'uso della piattaforma da parte di minori di 13 anni. C'era anche il sospetto che i dati venissero raccolti senza una giustificazione autorizzata. Sottolineo che la Legge di Protezione dei Dati brasiliana, nell'affrontare la questione del trattamento dei dati dei minori, stabilisce che essi devono essere trattati considerando 'il loro miglior interesse'. Inoltre, è stata condotta una ricerca dal Comitato Gestore di Internet in Brasile che ha indicato TikTok come la piattaforma più utilizzata dai minori di 9 a 12 anni (il che dimostra la mancanza di meccanismi adeguati per controllare l'accesso dei bambini alla piattaforma). Si è scoperto, così, durante la supervisione che: La politica di privacy della piattaforma non informava adeguatamente su come veniva effettuato il trattamento dei dati dei minori; l'ampia lista dei dati raccolti non era interamente associata a finalità specifiche (impedendo l'analisi della compatibilità della raccolta dei dati con le rispettive finalità), alcune delle finalità, a loro volta, erano troppo ampie e non specifiche, basandosi sull'interesse legittimo; l'ipotesi di trattamento dei dati che implicava l'adempimento del contratto era considerata molto invasiva, richiedendo tutti i contatti dell'agenda degli utenti; sono state prese alcune misure da TikTok, come la richiesta della data di nascita e la classificazione dell'applicazione su Google Play e Apple Store come non adatta ai minori di 13 anni, il che permetterebbe il controllo parentale da parte dei genitori.

---

<sup>3</sup> Nota Tecnica n° 6/2023/CGF/ANPD. Disponibile su: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/tiktok-nota\\_tecnica\\_6\\_versao\\_publica\\_ret-1.pdf](https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/tiktok-nota_tecnica_6_versao_publica_ret-1.pdf)

L'autorità ha ritenuto che il fatto che le regole dell'applicazione indicassero un'età minima, di per sé, indicherebbe che l'uso da parte di persone più giovani dell'età indicata non rispetta il loro miglior interesse. Il punto evidenziato era l'incapacità dei minori di comprendere i rischi per la loro privacy nell'uso della piattaforma.

Si è anche compreso che i meccanismi tecnici messi a disposizione dalla rete erano fragili per garantire un controllo effettivo dell'età. Alcune delle verifiche disponibili venivano effettuate a posteriori, ovvero dopo che il minore si era già iscritto alla rete. Ci sarebbe, quindi, un trattamento dei dati dei minori senza i controlli adeguati, che sarebbero implementati solo dopo la registrazione. Inoltre, per i maggiorenni di 13 anni e minorenni di 17 anni, non esisteva una procedura differenziata e chiara che richiedesse l'assistenza o l'autorizzazione dei genitori per il consenso all'uso della piattaforma. L'autorità ha anche evidenziato buone pratiche già indicate dalle autorità di protezione dei dati francesi e inglesi, che non sono state osservate da TikTok, raccomandando la loro osservanza per l'attività in Brasile. Inoltre, la piattaforma è stata multata dalle autorità inglesi e italiane per gli stessi motivi. È stata raccomandata, tra le altre cose, la revisione delle pratiche di controllo utilizzate dalla piattaforma e la realizzazione di una 'Valutazione d'impatto sulla protezione dei dati' per il trattamento dei dati dei minori, e che le politiche di privacy siano riviste e migliorate.

La seconda analisi che vorrei discutere coinvolge l'applicazione WhatsApp di Meta. La nota tecnica<sup>4</sup> dell'autorità ha esaminato le politiche di privacy dell'applicazione per valutare la sua conformità con la legge brasiliana. In un procedimento precedente, l'autorità aveva già richiesto altre misure a WhatsApp, tra cui la realizzazione di una 'Valutazione d'impatto sulla protezione dei dati', che rispettasse le migliori pratiche del mercato. Tuttavia, nell'analisi dei documenti disponibili sul sito di WhatsApp, sono stati identificati contenuti che non erano tradotti in portoghese (ciò contravviene alle regole di chiarezza e trasparenza, oltre alle disposizioni del diritto dei consumatori brasiliano).

---

<sup>4</sup> Nota Tecnica 49/2022/CGF/ANPD. Disponibile su: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/nt\\_49\\_2022\\_cfg\\_anpd\\_versao\\_publica.pdf](https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/nt_49_2022_cfg_anpd_versao_publica.pdf). Questa nota tecnica è stata successivamente, nel luglio 2024, uno degli oggetti di un'azione civile pubblica promossa dal Pubblico Ministero Federale ("Ministério Público Federal" - MPF) e dall'Istituto di Difesa dei Consumatori (IDEC), contro l'Autorità brasiliana di Protezione dei Dati (ANPD) e l'azienda Meta. Tra le altre allegazioni, il Pubblico Ministero ha sostenuto che ci sarebbe stata una mancanza di trasparenza da parte dell'ANPD nella conduzione del procedimento amministrativo, avendo negato l'accesso agli atti al MPF. Inoltre, secondo il Pubblico Ministero, ci sarebbe stata un'inerzia da parte dell'ANPD di fronte al procedimento amministrativo, con ritardi nella sua analisi, anche a dispetto della suddetta nota tecnica qui commentata. Le accuse contro Meta riguardano la mancanza di chiarezza nella politica e la scelta inadeguata della base giuridica per il trattamento dei dati. Il risarcimento richiesto dal MPF contro Meta è di 1,73 miliardi di real brasiliani (circa 281.670.000,00 di euro). Il processo è nella sua fase iniziale e non c'è una data prevista per il giudizio. L'atto introduttivo può essere letto su: <https://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/noticias-sp/docs/2024-acp-mpf-e-idec-x-whatsapp-e-anpd.pdf>.

È stata inoltre richiesta una verifica di bilanciamento dell'ipotesi di interesse legittimo per alcune finalità. Il test dovuto ha identificato i dati trattati e i rischi presenti per gli interessati, l'adeguatezza di questo trattamento, l'indicazione della giustificazione per la scelta di questa base giuridica, nonché l'analisi della protezione dei diritti e delle libertà degli interessati in questo contesto. L'autorità ha concordato con il test eseguito, validando l'uso dell'interesse legittimo. Tra le altre, sono state date le seguenti raccomandazioni:

- Che vengano create sezioni nella politica di privacy che indichino le categorie di dati trattati e le basi legali corrispondenti, oltre a prevedere una politica specifica per gli utenti brasiliani e maggiori informazioni sulla privacy nella funzionalità 'status' di WhatsApp.
- Che vengano meglio evidenziate le informazioni che sono condivise con altre aziende del gruppo Meta.
- Che vengano meglio dettagliate le modalità di esercizio dei diritti dei titolari nelle politiche brasiliane.
- Che venga creato un modulo per la revoca del consenso e per cancellare l'account di WhatsApp.
- Che vengano adottate misure tecniche preventive per evitare l'uso della piattaforma da parte dei minori di 13 anni, oltre a misure di sicurezza aggiuntive per la protezione degli utenti adolescenti contro i rischi digitali noti.
- Che vengano adottate misure per rendere i meccanismi di privacy abilitati di default, rispettando i principi di privacy by design e privacy by default.
- Infine, che l'azienda si astenga dal limitare l'accesso degli utenti alle funzionalità dell'applicazione nel caso in cui non aderiscano alla nuova politica di privacy (che è stata oggetto di questa valutazione da parte dell'autorità). Durante l'indagine, infatti, era emerso che la politica coinvolgeva la condivisione di dati con Facebook e l'approvazione degli utenti era necessaria, altrimenti l'applicazione veniva bloccata. Questa raccomandazione, in particolare, è stata data in collaborazione con altri organi governativi brasiliani. Successivamente, l'autorità ha considerato che la condivisione di dati con Facebook non violava la legge e non offriva rischi per gli utenti, accogliendo così gli argomenti di Meta.

Si è notato, infine, l'attenzione che la nostra autorità ha dedicato ai termini di uso e alle politiche di privacy delle piattaforme analizzate. L'autorità segue quindi un percorso per dare più efficacia a queste politiche, non considerandole semplicemente come documenti pro forma, e le considera come espressioni di un'autoregolamentazione che merita un controllo da parte dello Stato. Inoltre, le pratiche delle due piattaforme, come si è visto, sono facilmente

identificabili come violazioni, situazione che avrebbe dovuto richiedere un'azione proattiva da parte di entrambe. Si osserva che l'autorità considera le politiche come meccanismi importanti nella dinamica di protezione dei dati personali e, allo stesso tempo, le piattaforme hanno fallito, in entrambi i casi, nell'implementare misure di base per la protezione dei dati.

Si è inoltre notato un accurato impegno tecnico da parte dell'autorità nell'investigare le pratiche di queste due piattaforme, arrivando a condurre indagini sugli inventari dei dati e sulle pratiche di sicurezza utilizzate dalle piattaforme. Nonostante le limitazioni finanziarie e di personale affrontate dall'autorità brasiliana, quest'ultima è riuscita a dimostrare competenza e precisione tecnica nelle sue valutazioni.

In chiusura di questa nostra riflessione sulla protezione dei dati personali in Brasile, vorrei enfatizzare l'importanza di continuare a sviluppare un quadro normativo efficace e rispondente alle sfide poste dall'era digitale. I casi di TikTok e WhatsApp illustrano chiaramente la complessità del campo della protezione dei dati e sottolineano la necessità di un impegno costante per garantire la sicurezza e la privacy degli utenti in un contesto globale in rapida evoluzione.

Vi ringrazio per l'attenzione.