



8058811



08012.005555/2015-13

**MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA****Nota Técnica n.º 101/2019/CSA-SENACON/CGCTSA/DPDC/SENACON/MJ****Processo Nº 08012.005555/2015-13****Representante: Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (*Ex officio*)****Representado: OI (TNL PCS S/A)****Assunto: Prática Abusiva.****Ementa: Averiguação preliminar. Suposto desvio de tráfego de internet para fins publicitários. Prática abusiva. Publicidade abusiva. Sugestão de instauração de processo administrativo.**

Senhor Coordenador-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas,

I. Relatório

1. Trata-se de Averiguação Preliminar iniciada 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) para apuração de aparentes irregularidades cometidas pela TNL PCS S.A. ("OI"/Representada) na utilização de ferramenta tecnológica capaz de mapear a navegação, para fins mercadológicos e publicitários.
2. As investigações começaram em razão de e-mail recebido nesta Secretaria, no qual jornalista indaga sobre suposta prática de redirecionamento e "sequestro" de erro de DNS, que estaria sendo feita pela OI. O jornalista afirmou estar apurando relato de um leitor de sua coluna, segundo o qual a OI direcionaria o erro de DNS não para uma página comum de erro, mas para o endereço eletrônico "dnserros.oi.com.br", que informaria a ocorrência de erro. Esse direcionamento poderia propiciar à empresa a coleta de dados de navegação do usuário, relativas ao erro.
3. Diante da indagação, o DPDC expediu a Notificação 131/2015/CPA – SENACON/CGCTPA/DPDC/SENACON, em 3 de dezembro de 2015, por meio da qual a Senacon insta a operadora a se manifestar sobre a suposta prática de redirecionamento de erro DNS.
4. Em sua resposta, datada de 18 de dezembro de 2015, a OI admite o redirecionamento mencionado, mas ressalva que as páginas eram encaminhadas pela empresa britânica de publicidade Barefruit (www.barefruit.co.uk), contratada pela OI para promover publicidade a partir do direcionamento de erro DNS. A operadora aduz, ainda, que não captura dados de navegação dos clientes, não realiza sequestro de erro de rede, não intercepta tráfego válido, não monitora, não filtra nem analisa conteúdo dos pacotes de dados dos clientes; que apenas redireciona o tráfego de erro a página alternativa; que o consumidor da OI, navegando pelo provedor de Internet da empresa, não é identificado pela Barefruit. Por fim, a OI solicita que o presente procedimento administrativo corra

independentemente do processo de nº 08012.003471/2010-22, por ter objetos diferentes.

5. No dia 21 de julho de 2016, o DPDC enviou à Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL o Ofício 260/2016/CCT-SENACON/CGCTSA/DPDC/SENACON-MJ, por meio do qual solicitou informações sobre a existência de processos naquela Agência que versassem sobre a matéria referente a “sequestro” de erro de DNS, incluindo quaisquer processos em face da Representada. Na mesma data, o DPDC oficiou o Comitê Gestor da Internet no Brasil – CGI.br para que prestasse os seguintes esclarecimentos:

a) se é possível que empresas que realizem a "monetização" do erro de DNS tenham condições de identificar o usuário, considerando que cada erro do usuário é evento isolado e não vinculado a erros anteriores;

b) se ao redirecionar a mensagem de erro de DNS, o provedor de acesso à Internet pode passar a receber dados de navegação pertinentes a este erro, sem o consentimento do usuário;

c) quais seriam os eventuais riscos a que é exposto o usuário da Internet quando do redirecionamento de acessos que conduziram a erros de DNS (“Página Não Encontrada”) para páginas com anúncios publicitários, em outros servidores, que não aquele por ele efetivamente buscado;

d) a adequação ou não, em tese, da prática de redirecionamento de acessos que conduziram a erros de DNS (“Página Não Encontrada”) para páginas com anúncios publicitários, em outros servidores, às Resoluções expedidas pelo CGI.br.

6. Assim, na data de 28 de julho de 2016, o Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR – NIC.br, entidade responsável por implementar as decisões e projetos do CGI.br, esclareceu, em suma, que as empresas que realizam a “monetização” do erro de DNS poderiam, em um certo grau, identificar os usuários. Outrossim, informou que existiria a possibilidade técnica de cruzamento das informações, identificando o “dono” do perfil criado pelo histórico de URLs consultadas. Ademais, relatou que, ao enviar uma informação falsa para o usuário, direcionando-o para um endereço arbitrariamente escolhido e controlado por quem o informou, pode-se potencialmente obter qualquer tipo de informação que o dispositivo do usuário, ou o próprio usuário forneçam, ao acessar o conteúdo de tal endereço. A entidade destacou, ainda, que, dentre os riscos a que o usuário da Internet estaria exposto, devido à prática em comento, estariam a violação da privacidade, negação de serviço, possibilidade de roubo de informações e exposição a softwares maliciosos. Por fim, reiterou que a prática é completamente inadequada, ressaltando que a resolução CGI.br/RES/2010/004/P recomenda explicitamente “não reescrever reposta DNS recebida, mantendo fielmente a informação fornecida pelo servidor com autoridade e, em especial, respeitar e repassar a informação de um nome não existente, em seu formato original padrão”.
7. Posteriormente, em 5 de dezembro de 2016, a ANATEL respondeu ao Ofício 260/2016/CCT-SENACON/CGCTSA/DPDC/SENACON-MJ, informando que a regulamentação da Agência não trata da questão apontada. No entanto, mencionou que recomendações nacionais e internacionais, como o disposto na Resolução CGI.br/RES/2010/004/P, do Comitê Gestor da Internet no Brasil, e o documento IETF RFC 2308 – Negative Caching of DNS Queries (DNS NCACHE), do Internet Engineering Task Force, respectivamente, apontam para a inconveniência da prática.
8. No dia 9 de janeiro de 2017, nas dependências deste Departamento, realizou-se reunião com representantes do DPDC e da Representada. Na ocasião, a Representada afirmou que não havia identificação do usuário em caso de direcionamento de página de erro. Argumentou que o usuário já seria cliente da empresa e que clientes de outras empresas não seriam redirecionados ao site da Representada. Além disso, sustentou que não ocorria qualquer armazenamento de dados dos usuários.

9. Em 31 de março de 2017, a Representada apresentou alegações adicionais aduzindo que a conduta não poderia ser considerada irregular, na medida em que não existira previsão legal/regulamente que proibisse o redirecionamento da mensagem de erros de DNS para páginas com anúncios publicitários, uma vez que a regra contida na Resolução da CGI trata-se de mera recomendação. Ademais, informou que nenhum dado de usuário seria armazenado ou utilizado para criar perfis de usuário final, sendo que a solução em questão apenas processaria as requisições/respostas para os pedidos de DNS.
10. É o relatório.

II. Do Mérito

11. De início, é imperioso observar, que, das mais diversas formas de relação do consumidor no ambiente virtual, aquela que interessa especificamente ao Direito do Consumidor é a estabelecida entre o fornecedor de acesso à Internet e/ou de conteúdo e o usuário que contrata e deseja ter acesso para à Internet e/ou de conteúdo e o usuário que contrata e deseja ter acesso para satisfação de uma necessidade pessoal. Uma vez caracterizada a relação de consumo entre o usuário e o fornecedor de acesso e/ou conteúdo à Internet, forçoso é reconhecer também o direito à proteção da personalidade do consumidor.
12. O Código de Defesa do Consumidor (CDC) estabelece como objetivos que regem a política nacional de relações de consumo: o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito a sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos e a melhoria de sua qualidade de vida. Institui também princípios dentre os quais importante destacar o princípio da vulnerabilidade do consumidor, que norteia as relações de consumo, já que todos os demais princípios e direitos do consumidor proveem do reconhecimento desta vulnerabilidade, percebida claramente diante da sua fragilidade em relação ao fornecedor, por isso o CDC fornece instrumentos para facilitar a defesa do consumidor e lhe propicia uma proteção especial. Nesse sentido, a necessidade de uma ação governamental para coibir e reprimir de maneira eficiente todos os abusos praticados no mercado de consumo (art. 4º, *caput*, do CDC).
13. A Lei 8.078/1990 ainda instituiu o princípio da proteção da confiança do consumidor, tendo como um dos seus aspectos “a proteção da confiança na prestação contratual, que dará origem às normas cogentes do CDC, que procuram garantir ao consumidor a adequação do produto ou serviço adquirido, assim como evitar riscos e prejuízos oriundos destes produtos e serviços”^[1]. A transparência, confiança, educação e informação, reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, bem como a harmonização de interesses, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores, são princípios que estão expressamente previstos no artigo 4º do CDC, no seguinte sentido:

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; IV – educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo.

14. Ao se analisar o tratamento de dados pessoais realizado no âmbito da relação de consumo, é fundamental considerar a vulnerabilidade do consumidor nesse processo. Isso porque os dados pessoais, assim como as demais informações colhidas a partir deles, constituem-se em uma representação virtual da pessoa perante a sociedade, ampliando ou reduzindo suas oportunidades no

mercado, conforme o seu emprego. O risco que tem os seus dados coletados e processados ocorre, principalmente, quando o tratamento dos dados é realizado de forma equivocada ou discriminatória, acarretando a sua classificação e discriminação no mercado de consumo. Isso enseja por afetar expressivamente o seu acesso a bens e serviços e as suas oportunidades.

15. 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*, pág. 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...)

16. 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 serviço, 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).*

17. Pode-se ainda perceber que a estruturação do CDC conduz, a partir dos direitos nele estatuído, um amplo espaço de respeito à pessoa humana, no âmbito da relação de consumo. Destarte, o consumidor tem direito à privacidade, conforme se extrai do disposto no artigo 43, referente aos dados e cadastros de consumidores, *in litteris*:

Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

§ 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

§ 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

*§ 6º Todas as informações de que trata o **caput** deste artigo devem ser disponibilizadas em formatos acessíveis, inclusive para a pessoa com deficiência, mediante solicitação do*

consumidor. *(Incluído pela Lei nº 13.146, de 2015). (Vigência).*

Art. 44. Os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente. A divulgação indicará se a reclamação foi atendida ou não pelo fornecedor.

§ 1º É facultado o acesso às informações lá constantes para orientação e consulta por qualquer interessado.

§ 2º Aplicam-se a este artigo, no que couber, as mesmas regras enunciadas no artigo anterior e as do parágrafo único do art. 22 deste código.

Art. 45. (Vetado).

18. A tutela da privacidade é também protegida constitucionalmente pelo art. 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, que prevêem expressamente a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, além da inviolabilidade de correspondência e de dados e, conseqüentemente, da comunicação e e-mails e mensagens privadas. Nesta seara, a privacidade e a intimidade do indivíduo constituem, portanto, em direitos indisponíveis. Nos dias atuais, os meios modernos de comunicação e, em especial, a Internet facilitam o acesso a informações e permitem um incremento inédito no fluxo de dados, inclusive os de caráter pessoal. Como as informações advindas de dados colhidos junto ao próprio consumidor podem ser empregadas para fins lícitos ou ilícitos é fundamental garantir a sua proteção.
19. No caso em tela, manifestou-se o Comitê Gestor da Internet – CGI -, por meio da Resolução CGI.br/RES/2010/004/P, visando à proteção da neutralidade da rede e condenando, especificamente, o redirecionamento de erro DNS. No texto da Resolução, o CGI:
 - *recomendar que empresas fornecedoras de conectividade Internet implementem as seguintes medidas visando a manutenção da estabilidade e segurança na prestação de serviços para os usuários de Internet no Brasil;*
 - *permitir tráfego DNS de forma não discriminatória nos serviços de acesso à Internet, não limitando as consultas de DNS aos servidores da empresa prestadora, permitindo assim que usuários operem seus próprios serviços;*
 - *respeitar, ao disponibilizar serviços de resolução DNS, as seguintes práticas:*
 - *não reescrever resposta DNS recebida, mantendo fielmente a informação fornecida pelo servidor com autoridade e, em especial, respeitar e repassar a informação de um nome não existente, em seu formato original padrão.*
20. Constata-se que a OI pode estar a ferir os princípios do CDC, os direitos básicos do consumidor, o princípio da neutralidade da rede e a recomendação da Resolução acima mencionada.
21. De fato, a suposta conduta de redirecionar os erros de DNS, ainda que por meio de empresa de publicidade, pode estar sendo feita de forma enganosa e distorcida, como instrumento de auxílio à navegação e busca na Internet. O consumidor não parece ter sido avisado de que poderia encontrar publicidade da empresa em determinados casos, quando estivesse navegando na Internet. Tal prática poderia induzir o consumidor a erro sobre a natureza da ação, em clara violação aos arts. 31 e 37 do CDC.
22. Por fim, em face de problema com o redirecionamento mencionado, o CGI, preocupado com segurança e a liberdade na rede, recomendou que nenhuma empresa promova o direcionamento de tráfego de erro, como já dito. Dessa forma, pelo menos numa análise perfunctória, o direcionamento de tráfego de erro contraria a Resolução. Ainda que a operacionalização do redirecionamento seja feito pela empresa Barefruit, a OI parece ter contratado a empresa britânica para promover o desvio de página de erro, o que faria da operadora brasileira a responsável pelas consequências da prática.

III. Conclusão

23. Diante dos indícios de infração aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, por suposta violação aos artigos 4º, *caput*, I, III e IV; 6º, II, III, IV e VI, art. 31; art. 37 e art. 43 todos do Código de Defesa do Consumidor, esta Coordenação de Sanções Administrativas sugere à Coordenação-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas (CGCTSA) a instauração de processo administrativo, no âmbito deste Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, em face da empresa **OI (TNL PCS S/A)**, 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, alterado pelo Decreto n.º 7.738 de 28 de maio de 2012, advertindo-se de que o não cumprimento do solicitado implicará as consequências legais pertinentes.
24. 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

FERNANDA VILELA OLIVEIRA
Coordenadora de Sanções Administrativas

De acordo. Ao Diretor do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor.

LEONARDO ALBUQUERQUE MARQUES
Coordenador-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas

[1] MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor, RT, 3a ed., 1999, p. 126 e 127.



Documento assinado eletronicamente por **Leonardo Albuquerque Marques, Coordenador(a)-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas**, em 27/02/2019, às 14:48, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **FERNANDA VILELA OLIVEIRA, Coordenador(a) de Sanções Administrativas**, em 27/02/2019, às 14:49, conforme o § 1º do art. 6º e art. 10 do Decreto nº 8.539/2015.



Documento assinado eletronicamente por **FERNANDO BOARATO MENEGUIN, Diretor(a) do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor**, em 27/02/2019, às 16:17, 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 **8058811** e o código CRC **93C1DE57**

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.

Referência: Processo nº 08012.005555/2015-13

SEI nº 8058811