LEANDRO FERNANDEZ

PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS
NO SISTEMA DE JUSTIÇA MULTIPORTAS

Publicidade Processual, Cooperação Judiciária e o Papel do Conselho Nacional de Justiça e da Autoridade Nacional de Proteção de Dados

2025

EDITORA JusPODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Capítulo 4

A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO (E PELO) PROCESSO

4.1 PREMISSA DO CAPÍTULO: A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS EM UM MODELO DE INTERAÇÃO COMPLEXA ENTRE OS ENTES INTEGRANTES DO SISTEMA DE JUSTIÇA MULTIPORTAS

A abordagem que prestigia o exame de determinados bens jurídicos a partir de uma dimensão interna (concretização no processo em si mesmo considerado) e de uma externa (concepção de um modelo de processo capaz de promover a realização do bem jurídico no seio social) tem sido uma preocupação cada vez mais frequente entre processualistas[1].

Esse movimento não ocorre por acaso. Ele é sintomático de um contexto muito mais complexo e abrangente de reaproximação entre direito material e processual, percebido por Antonio do Passo Cabral[2].

A proposta deste capítulo é identificar como questões atreladas às inovações introduzidas pela Lei Geral de Proteção de Dados repercutiram, direta ou indiretamente, deliberadamente ou por contingências históricas, sobre elementos estruturais do sistema de justiça e, ao mesmo tempo, examinar como a reconfiguração desse sistema pode promover, em seu próprio âmbito e por seus instrumentos, a tutela dos direitos consagrados naquela legislação.

---

1. Exemplos podem ser encontrados em duas das mais relevantes obras dos últimos anos. Paulo Mendes reflete sobre segurança jurídica *no* e *pelo* processo (OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*, cit., p. 116-130). Sofia Temer enfrenta o tema da participação *no* e *pelo* processo (TEMER, Sofia. *Participação no Processo Civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação*. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 89-130).
2. CABRAL, Antonio do Passo. "Da instrumentalidade à materialização do processo: as relações contemporâneas entre direito material e direito processual". In: *Civil Procedure Review*. v. 12, n. 2: mai.-ago/2021, p. 95.

É preciso, neste espaço inicial, expor a premissa que orientará a abordagem desenvolvida ao longo do capítulo: a interação entre entes integrantes do sistema brasileiro de justiça multiportas deve ser compreendida em sua complexidade[3].

Isso significa, em uma *primeira perspectiva*, que aspectos jurídicos e fáticos, inclusive recíprocas influências, planejadas ou não, podem provocar adequações internas nos entes integrantes do sistema (ou, em outros termos, *reorganizações* internas das próprias *portas*). Esse movimento pode ser visualizado, por exemplo, *a)* no Judiciário, com a criação de "Núcleos de Justiça 4.0" e equipes de trabalho remoto, com o redimensionamento de CEJUSCs, inclusive com ênfase em mediações pré-processuais, com a disponibilização de plataformas de informática para estímulo à autocomposição e com a celebração de atos de cooperação judiciária para adequação da prestação jurisdicional a determinado perfil de demandas; *b)* em órgãos ou instituições que contam com atribuição de tribunais administrativos, com o estabelecimento de câmaras para a solução consensual de problemas jurídicos; *c)* na crescente procura por modos de solução de problemas jurídicos, muitos dos quais baseados em plataformas virtuais, que se afastam da tradicional resposta por meio da adjudicação judicial.

Em uma *segunda perspectiva*, a interação opera mediante o encaminhamento para a *porta* externa mais adequada, em uma compreensão do acesso à justiça à luz da adequação. Essa providência não precisa ser adotada necessariamente na etapa inicial do procedimento. É possível haver a integração de sistemas (informatizados ou não) para permitir o deslocamento entre portas, de acordo com o momento oportuno no desenvolvimento do problema jurídico, de acordo com suas peculiaridades, com o propósito de assegurar a tutela mais adequada à luz das circunstâncias do caso e dos envolvidos.

Em uma *terceira perspectiva*, por meio da cooperação judiciária, a relação entre os sujeitos responsáveis pelos diversos modos de solução de problemas jurídicos pode ser muito mais rica e concatenada do que inicialmente se supunha. As possibilidades vão desde um singelo auxílio direto para um ato de comunicação, passando pelo aproveitamento ou a realização conjunta de atos, chegando à concepção de estratégias para abordar problemas jurídicos envolvendo litigantes habituais e, a partir de dados estatísticos, à formulação de políticas para a prevenção de certos tipos de problemas jurídicos. Proble-

3. Sobre o sistema brasileiro de justiça multiportas, DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. *Introdução à justiça multiportas: sistema de solução de problemas jurídicos e o perfil do acesso à justiça no Brasil*. São Paulo: Juspodivm, 2024.

no regime jurídico das demais instituições reguladoras, que não podem desenvolver atividade normativa que envolva o tema da proteção de dados pessoais sem a participação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Essa participação poderá ser concretizada mediante a criação de atos normativos conjuntos ou o oferecimento de subsídios técnicos para atos praticados isoladamente por um desses órgãos ou entidades, alternativas que devem ser objeto de regulamentação pelos respectivos entes. Não há, observe-se, um comando legal que imponha que todos os atos normativos, de quaisquer setores, que envolvam o tema da proteção de dados pessoais sejam necessariamente atos administrativos complexos[103], com a participação obrigatória da ANPD. Em verdade, a determinação legal é de coordenação de atividades, o que pode ocorrer, por exemplo, por simples protocolo de cooperação técnica que assegure a manifestação da Autoridade para contribuir para a formação do conteúdo do futuro ato, sob a perspectiva da proteção de dados pessoais. A ausência absoluta de participação da ANPD poderá ensejar o reconhecimento da invalidade do ato editado[104] – seja por vício de competência, nas situações nas quais haja previsão de edição de atos normativos em conjunto com a Autoridade (quando se estará diante de exigência de expedição de um ato complexo), seja por vício de forma, nas demais hipóteses, nas quais seria necessária a manifestação técnica no curso do processo de elaboração do ato administrativo[105] (Lei n. 4.717/1965, art. 2º, parágrafo único, *b*).

Interessante procedimento a ser explorado para essa atuação simultânea entre entes administrativos é o da decisão coordenada, figura inserida na Lei

---

103. Ato administrativo complexo é "o que se forma pela conjugação de vontades de *mais de um órgão administrativo*. O essencial, nessa categoria de atos, é o concurso de vontades de diferentes órgãos para a *formação* de um ato único" (grifos no original) (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 36 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 175).

104. No cenário normativo italiano anterior às alterações introduzidas pelo Decreto Legislativo n. 101/2018, Stefano Rodotà manifestava-se acerca das consequências do descumprimento do art. 154.4 do *Codice in materia di protezione dei dati personali*, que exigia expressamente a formulação de consulta ao *Garante per la protezione dei dati personali* pelo Presidente do Conselho de Ministros ou pelo Ministro responsável por determinado ato sempre que fossem editadas normas regulamentares sobre a matéria de sua competência (RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*, cit., p. 287).

105. "O *parecer*, embora contenha um enunciado opinativo, pode ser de existência obrigatória no procedimento administrativo e dar ensejo à nulidade do ato final se não constar do processo respectivo, como ocorre, p. ex., nos casos em que a lei exige a prévia audiência de um órgão consultivo, antes da decisão terminativa da administração" (grifo no original) (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*, cit., p. 197).

n. 9.784/1999 pela Lei n. 14.210/2021, como um instrumento direcionado à atuação cooperativa do Poder Público[106]. A *decisão administrativa coordenada* pode ser adotada em situações nas quais haja a necessidade de participação de três ou mais setores, órgãos ou entidades, sempre que a relevância da matéria justificar a adoção do procedimento e houver discordância que prejudique a celeridade do processo decisório (Lei n. 9.784/1999, art. 49-A, *caput*). A figura não poderá ser utilizada, entretanto, em licitações, casos relacionados ao poder sancionador e naqueles nos quais estejam envolvidas autoridades de Poderes distintos (Lei n. 9.784/1999, art. 49-A, § 6º).

Os sujeitos interessados (definidos como tal no art. 9º da Lei n. 9.784/1999) poderão solicitar sua participação no procedimento na condição de ouvintes, o que será apreciado em decisão irrecorrível da autoridade responsável pela convocação da decisão coordenada, admitindo-se a atribuição de direito a voz aos interessados (Lei n. 9.784/1999, art. 49-B).

Cada órgão ou entidade deve elaborar documento específico que ofereça subsídios para os trabalhos (Lei n. 9.784/1999, art. 49-E). Evidentemente, ao longo dos debates, é possível o surgimento de divergências, caso em que as manifestações de dissenso devem ser realizadas de maneira fundamentada e com a indicação de propostas de solução (Lei n. 9.784/1999, art. 49-F).

Ao final dos trabalhos, as conclusões serão consolidadas em ata, que conterá: relato sobre os itens da pauta; síntese dos fundamentos apresentados; resumo das teses pertinentes ao objeto da convocação; registro das orientações, das diretrizes, das soluções ou das propostas de atos concernentes à matéria; posicionamento dos participantes para subsidiar futura atuação governamental em tema idêntico ou similar; e decisão de cada órgão ou entidade relativa à matéria sujeita à sua competência (Lei n. 9.784/1999, art. 49-G). Em sua redação original, o projeto previa que a ata seria dotada de "efeito vinculante entre os órgãos e as entidades participantes da decisão coordenada no que tange a matérias idênticas ou repetitivas, observadas as peculiaridades de cada processo", previsão que, todavia, veio a ser vetada.

A figura da decisão administrativa coordenada racionaliza a atuação da Administração Pública em contextos complexos de sobreposição de atribuições. Considerando a transversalidade do tema da proteção de dados pessoais, a utilização do instrumento pode ser muito proveitosa para a ANPD;

106. Sobre o tema, CABRAL, Antonio do Passo; MENDONÇA, José Vicente Santos de. (Org). *Decisão administrativa coordenada: reflexões sobre os arts. 49-A e seguintes da Lei n. 9.784/99*. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.

e) evidentemente, por força do disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição, a LGPD não poderia suprimir do Judiciário a competência para decidir sobre o tema da proteção de dados pessoais, inclusive exercendo o controle de legalidade e de mérito sobre os atos da Autoridade (tema que será examinado adiante). No entanto, o comando contido no art. 55-K, parágrafo único, da Lei n. 13.709/2018 gera repercussões também em relação à interação entre a ANPD e o Poder Judiciário, em três perspectivas:

e.1) a condição de órgão central de interpretação da LGPD e de estabelecimento de normas e diretrizes para a sua implementação impõe que, no processo de formação dos precedentes de natureza vinculante (CPC, art. 927) em temas relativos à LGPD, seja indispensável a participação da Autoridade. Para além da cientificação da ANPD como uma das medidas iniciais no procedimento, a sua efetiva intervenção afigura-se como providência indispensável, inserida em suas responsabilidades institucionais, tratando-se, sob a ótica administrativa, de ato de natureza vinculada, não discricionária;

e.2) quanto às ações coletivas, deve-se compreender igualmente como medida obrigatória ao Judiciário a *solicitação* da intervenção da ANPD, tal qual ocorre com a Comissão de Valores Mobiliários e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica. A despeito dos potenciais impactos da decisão, a circunstância de não se constituir em precedente vinculante[107] confere à Autoridade a discricionariedade na definição quanto ao seu ingresso;

e.3) Quanto aos processos individuais em geral, a cientificação da ANPD em todos os casos significaria, em termos práticos, um volume de informações cujo adequado processamento seria simplesmente impossível pela Autoridade, considerando seus recursos, o que obviamente frustraria a finalidade da cientificação[108]. Sendo assim, em relação aos processos individuais em geral, a intervenção da ANPD dependerá

107. Sem prejuízo, evidentemente, da possibilidade de afetação do caso em instância superior para julgamento em regime de formação de precedente vinculante, hipótese em que, como visto, será necessária a participação da ANPD.

108. Apenas uma situação merece ressalva em relação à desnecessidade de cientificação da Autoridade: a ocorrência de centralização de processos para decisão, por ato de cooperação judiciária, por se tratar de instrumento integrante do microssistema de tutela de situações jurídicas coletivas. Em tais hipóteses, considerando a finalidade do instituto, a ciência também deve ser obrigatória, com a apreciação pela ANPD quanto à conveniência da sua intervenção.

do seu requerimento, sendo presumida a legitimidade sempre que em causa questões concernentes à proteção de dados pessoais;

f) Os pronunciamentos da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, em sua função normativa ou decisória, não vinculam o Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Entretanto, não há dúvidas quanto aos inconvenientes e aos riscos à coerência da interpretação da LGPD e do seu marco regulatório em razão da possibilidade de revisão das manifestações da ANPD por decisões judiciais[109] – pulverizadas por todo o território nacional, entre diferentes ramos do Judiciário[110]. Por isso, diante da condição de órgão central de interpretação da LGPD e de estabelecimento de normas e diretrizes para a sua implementação, não é possível que os pronunciamentos da Autoridade sejam simplesmente ignorados, de maneira que o cumprimento de dever de fundamentação analítica das decisões judiciais exige que, ao menos, o teor das suas manifestações seja expressamente considerado.

Com o passar do tempo, com a consolidação do funcionamento da ANPD, ela deve assumir a condição de *autoridade teórica*[111] em matéria de proteção de dados em relação ao Poder Judiciário. A partir de então, será possível identificar *relações tendenciais de preferência* para a abordagem de determinados temas, que podem, a partir da experiência estrangeira quanto à interação entre Judiciário e instituições administrativas, ser sintetizadas da seguinte maneira: juízes são *tendencialmente* menos deferentes em relação às manifestações de entes administrativos em matérias juridicamente sensíveis e, por outro lado, mais deferentes quanto a decisões concernentes a políticas públicas e a pronunciamentos relativos a temas de alta especificidade e complexidade técnica[112].

---

109. O desafio decorrente da concorrência entre manifestações da autoridade administrativa e do Poder Judiciário não se faz presente apenas no Brasil, destaque-se (PERLINGIERI, Pietro. *O Direito Civil na legalidade constitucional*. Tradução: Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 875-876).

110. Evitar riscos dessa natureza é exatamente uma das razões justificam a criação de autoridades de proteção de dados (DONEDA, Danilo. "A Autoridade Nacional de Proteção de Dados e o Conselho Nacional de Proteção de Dados". In: BIONI, Bruno et al (Coords.). *Tratado de proteção de dados pessoais*, cit., p. 472.

111. LAMOND, Grant. "*Persuasive Authority in the Law*". *The Harvard Review of Philosophy*, cit., p. 18.

112. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 57-166.

É compreensível que seja assim.

O exame de teses jurídicas e a análise de compatibilidade de determinada orientação em relação ao ordenamento jurídico integram o âmbito de expertise dos juízes, uma vez que tais atividades consistem em pilares da sua formação acadêmica e do seu cotidiano profissional, conferindo ao Judiciário, ao menos em uma perspectiva *prima facie*, condições para uma apreciação dos temas mais abrangente, aprofundada e coerente com o sistema jurídico em geral quando em comparação com as autoridades administrativas[113].

Por sua vez, a maior deferência do Judiciário em relação a decisões administrativas em questões de natureza política[114] decorre, de maneira geral, do reconhecimento da maior legitimidade democrática destas (decorrente especialmente da forma de recrutamento dos seus dirigentes e da sua investidura por mandato) e da necessidade de assegurar proteção ao espaço de regular exercício da discricionariedade administrativa por autoridades especializadas em determinada área e submetidas a um rigoroso regime de responsabilidade por suas escolhas[115]. Em matéria de políticas públicas, a decisão sobre quem decide também pode ser a decisão sobre aquilo que se decide[116].

Quanto às questões de elevada complexidade técnica que não estão detalhadamente disciplinadas na legislação, dependendo de desenvolvimento analítico para a materialização dos comandos legais[117], a tendencial maior deferência do Judiciário justifica-se não apenas em razão da (habitual) ausência

113. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*, cit., p. 58.

114. BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do Direito Administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 305-306.

115. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*, cit., p. 85.

116. KOMESAR, Neil. *Imperfect Alternatives: Choosing Institutions in Law, Economics, and Public Policy*. Chicago: University of Chicago Press, 1994, p. 3; BADIN, Arthur Sanchez. *Controle judicial das políticas públicas: contribuição ao estudo do tema da judicialização da política pela abordagem da análise institucional comparada de Neil K. Komesar*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 94-95.

117. Jordão aponta a existência de "atividades que na Itália foram denominadas 'discricionariedade técnica' e 'avaliações técnicas complexas', aquelas em que a circunstância fática que autoriza ou determina o agir administrativo foi descrita pela norma em termos equívocos, ambíguos, imprecisos – não totalmente *objetivos*. Isto significa que a 'tecnicidade' de uma questão, em si, não é particularmente relevante para a determinação da intensidade do controle judicial sobre ela incidente. Aquilo que é realmente relevante é a *opinabilidade* técnica, ou – na expressão adotada aqui – a *complexidade* técnica" (grifos no original) (JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Adminis-*

de formação e atuação específica na área pelos juízes e da insuficiência de recursos materiais apropriados pelos tribunais[118], como também pela percepção de que a revisão de determinadas orientações pelo Judiciário pode, na prática, convertê-lo no real órgão regulador ou ensejar graves incoerências no marco regulatório[119].

Essa percepção auxilia na compreensão das diretrizes gerais atinentes às influências recíprocas entre as instâncias.

Identificada abstratamente a relação tendencial de preferência, deve-se proceder a um exame das respectivas capacidades institucionais, que necessariamente considerará as circunstâncias concretas (do caso e das instituições comparadas). É aqui que devem ser analisados aspectos como: condições subjetivas e objetivas que assegurem a independência dos integrantes das instituições; virtudes e restrições do procedimento adotado para a elaboração do ato de regulação ou o oferecimento da decisão; o grau de participação dos potenciais afetados pelo ato regulatório ou decisório (ou de entidades que os representem); a especialização e a experiência dos integrantes das instituições na abordagem daquele específico tema e das questões conexas; os efeitos dinâmicos do ato regulatório ou da decisão; a abrangência e a qualidade da fundamentação[120], inclusive considerando sua coerência e integridade quanto ao ordenamento jurídico e a apreciação das consequências práticas da decisão.

Quanto mais acentuado for o preenchimento desses fatores pela ANPD, maior deve ser o grau de deferência do Poder Judiciário em relação ao mérito da decisão proferida. Isto é, deve-se trabalhar com a noção de *standards decisórios*, reconhecendo-se a imposição de um ônus argumentativo mais elevado para o afastamento do conteúdo da decisão da Autoridade de acordo com o grau de satisfação dos elementos anteriormente mencionados.

---

tração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle, cit., p. 124-125).

118. CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no Processo Civil*, cit., p. 487.

119. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*, cit., p. 130.

120. Quanto às manifestações de agências reguladoras em geral, vide SILVEIRA, Bruna Braga. *Litigiosidade repetitiva, processo e regulação: interações entre o Judiciário e o Regulador no julgamento de casos repetitivos*. Salvador: Editora Juspodivm, 2021, p. 226.

4.2.3.2.3 A questão da suspensão do processo judicial

As diretrizes analisadas acima podem ser utilizadas no Brasil na análise da possibilidade de suspensão do processo judicial por determinado período – o prazo de sessenta dias previsto na Emenda n. 10 pode ser um referencial interessante, com os necessários ajustes a cada caso concreto – enquanto pendente a apreciação de idêntica questão pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Para questões de natureza política (v.g.: requisitos exigidos nos relatórios de impacto à proteção de dados referentes à Administração Pública ou a determinados setores da economia, previstos nos arts. 32 e 55-J, XIII, da LGPD, como parte de uma política pública específica que se evidencia necessária naquele momento) ou temas dotados de elevada complexidade técnica (ex.: nível de segurança de sistemas informática em relação a tratamentos de dados desenvolvidos por certos setores), justifica-se mais facilmente que se aguarde durante período razoável a manifestação da ANPD.

Para questões juridicamente sensíveis (como a definição quanto à admissibilidade de uma exceção ao direito de acesso a dados pessoais em um caso concreto ou perfil de casos), objeto típico de atuação do Judiciário, é compreensível haver menor grau de deferência em relação à decisão a ser proferida pela ANPD, revelando-se, assim, menos expressivo o fundamento para a suspensão da tramitação do processo judicial.

Menos expressivo, mas não inexistente, sublinhe-se. A Autoridade é investida pela Lei n. 13.709/2018 na condição de órgão central de interpretação da legislação de proteção de dados e de estabelecimento de normas e diretrizes para a sua implementação (art. 55-K, parágrafo único). Além da expertise institucional[121] decorrente da especialização na apreciação de problemas jurídicos sobre proteção de dados, há o conhecimento acumulado oriundo de estudos realizados no contexto da elaboração da análise de impacto regulatório (Lei n. 13.848/2019, art. 6º; Lei n. 13.874/2019, art. 5º; Decreto n. 10.441/2019; LGPD, art. 55-J, § 2º; Decreto n. 10.474/2020, Anexo I, art. 2º, § 2º; RI-ANPD, arts. 16, VII, e 18, VIII; Portaria ANPD n. 16/2021, art. 15), com aportes oferecidos por variados setores sociais e econômicos, inclusive a partir de audiências públicas.

Não é possível simplesmente desconsiderar esses elementos.

---

121. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*, cit., p. 627.

O pronunciamento do ente dotado de maior capacidade institucional pode ser suficiente para a satisfação dos interesses dos envolvidos, ensejando a extinção do processo judicial. Ainda que isso não ocorra, a manifestação da ANPD pode oferecer subsídios determinantes para a decisão judicial. Isso porque a explicitação da orientação da Autoridade contribui para a preservação da integridade e da coerência na interpretação do ordenamento[122] (art. 926, CPC), notadamente em âmbito regulatório, bem como para a redução da litigância repetitiva[123]. Além disso, em razão dos estudos desenvolvidos pela ANPD para a análise de impacto regulatório, auxilia na identificação das consequências práticas da decisão judicial que vier a ser proferida e das alternativas que eventualmente poderiam ter sido adotadas, qualificando a atuação do Judiciário, em cumprimento ao disposto no art. 20 da LINDB[124-125]. O art. 3º, § 2º, do Decreto n. 9.830/2019, que regulamenta a LINDB, prevê que, na indicação das consequências práticas, o decisor deverá considerar aquelas que consiga vislumbrar no exercício diligente de sua atuação. Sem dúvidas, o conhecimento da análise realizada pelo órgão central de interpretação e fixação de diretrizes de aplicação da LGPD situa-se no âmbito de uma conduta minimamente diligente do julgador.

Considerando que o sistema de apreciação de reclamações (art. 55-J, V e § 6º, da Lei n. 13.709/2018) pela Autoridade Nacional de Proteção de

122. DONEDA, Danilo; MENDES, Laura Schertel. "Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da Proteção de Dados no Brasil". In: *Revista de Direito do Consumidor*. v. 27, n. 120, nov./dez. 2018. Versão eletrônica disponível na Revista dos Tribunais Online, p. 24.

123. Analisando a questão em contexto diverso do relativo à suspensão do processo judicial, mas considerando a relevância da contribuição oferecida por agências reguladoras em razão das suas aptidões: SILVEIRA, Bruna Braga. *Litigiosidade repetitiva, processo e regulação: interações entre o Judiciário e o Regulador no julgamento de casos repetitivos*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 210.

124. SILVEIRA, Bruna Braga. *Litigiosidade repetitiva, processo e regulação: interações entre o Judiciário e o Regulador no julgamento de casos repetitivos*, cit., p. 227.

125. Rigorosamente, o dever de consideração das consequências práticas da decisão existe de maneira expressa no ordenamento brasileiro, no âmbito do Judiciário, ao menos desde a edição da Resolução n. 60/2008 do Conselho Nacional de Justiça, que prevê, em seu art. 25, que, "especialmente ao proferir decisões, incumbe ao magistrado atuar de forma cautelosa, atento às conseqüências que pode provocar". As grandes novidades contidas no art. 20 da LINDB foram tornar inequívoca a necessidade de *explicitação*, na motivação da decisão, da análise a respeito das consequências projetadas – dever que, há que se admitir, com alguma boa vontade na interpretação já poderia ser extraído da Resolução n. 60/2008 –, além da extensão desse dever às autoridades administrativa e controladora.

Dados deve ser visualizado no contexto mais amplo da justiça multiportas[126], neste caso para a solução de problemas jurídicos relativos ao tratamento de dados pessoais, é salutar que, a partir de protocolo institucional celebrado entre o Conselho Nacional de Justiça e a ANPD, haja a sua integração ao sistema eletrônico de tramitação de processos no Judiciário, por meio de uma API[127] (*Application Programming Interface*), de maneira a facilitar e ampliar os mecanismos de resolução de problemas jurídicos, de acordo com as circunstâncias do caso. Esse sistema pode permitir a identificação, pelo Judiciário, da existência de processo administrativo entre as mesmas partes perante a ANPD, com a visualização do seu conteúdo, oferecendo subsídios para análise pelos juízes, em um exame de capacidades institucionais e de adequação, acerca da possibilidade de suspensão do processo judicial, nos termos anteriormente mencionados. Mais ainda: com o compartilhamento de informações com o Centro de Inteligência do Poder Judiciário (CIPJ), criado pela Resolução n. 349/20 do CNJ, é possível identificar problemas jurídicos recorrentes e, a partir desses subsídios, desenvolver, em colaboração com a ANPD, políticas públicas destinadas à prevenção de problemas jurídicos relativos à proteção de dados pessoais.

Em síntese, a proposta aqui apresentada é a seguinte:

a) a Autoridade Nacional de Proteção de Dados deve ser visualizada como integrante do sistema de justiça multiportas em matéria de proteção de dados pessoais;

b) a aptidão institucional (compreendida no sentido de uma relação tendencial de preferência para decisão a respeito de certo tema) da ANPD para abordagem desses temas não pode ser desconsiderada. Sua condição de órgão central de interpretação e definição de parâmetros de implementação da LGPD e a expertise obtida com o desenvolvimento das atividades regulatória, fiscalizatória e decisória são fatores determinantes para qualificação da decisão a ser proferida no processo judicial;

---

126. DONEDA, Danilo; MENDES, Laura Schertel. "Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da Proteção de Dados no Brasil". In: *Revista de Direito do Consumidor*, cit., p. 23-24.

127. A API (*Application Programming Interface* ou Interface de Programação de Aplicativos) é uma ferramenta que permite a interação e comunicação automática entre sistemas, simplificando o aproveitamento e a utilização de recursos de uma plataforma ou aplicativo. A utilização desse mecanismo no âmbito do Judiciário está prevista nas Resoluções n. 331/20, n. 332/20 e n. 358/20, todas do Conselho Nacional de Justiça, com especificação dos seus requisitos técnicos na Portaria n. 160/20, do mesmo órgão.

c) os critérios orientadores do grau de deferência do Judiciário de acordo com a natureza da decisão administrativa (questões juridicamente sensíveis, políticas ou de elevada complexidade técnica) são referência também para a realização de um juízo de adequação a respeito da suspensão do processo judicial por prazo razoável: quanto maior o potencial de contribuição da ANPD mais justificável será a suspensão do processo;

d) em pelo menos três situações deve-se rejeitar, de plano, a possibilidade de suspensão do processo judicial: *d.1)* urgência do caso ou, de maneira geral, riscos para a tutela dos direitos; *d.2)* existência de manifestação prévia da ANPD a respeito da matéria; *d.3)* existência de precedente judicial vinculante acerca do tema, desde que não se trate de hipótese de distinção.

e) a solução proposta prestigia a visualização do Judiciário como responsável pela triagem entre *portas* de acesso à justiça, a partir de uma análise de adequação. Além disso, racionaliza a atividade e o emprego de recursos do Estado, concorre para a preservação da integridade e da coerência na interpretação do ordenamento, qualifica a fundamentação da decisão judicial e permite mais abrangente consideração a respeito das suas consequências práticas. Por fim, valoriza a percepção de diálogo institucional a partir dos processos administrativo e judicial;

f) com as devidas cautelas, a proposta pode ser aproveitada em áreas distintas da proteção de dados, consolidando o papel dos tribunais administrativos em um sistema de justiça multiportas.

Um último registro deve ser feito. Nada impede que as partes celebrem um negócio processual prevendo a necessidade de submissão de eventual problema jurídico à ANPD previamente ao ajuizamento de uma ação perante o Judiciário (uma modalidade específica de pacto de *non petendo*) ou, ainda, a própria suspensão do processo judicial, caso já iniciado, até a manifestação da autoridade administativa – a suspensão convencional é um negócio processual típico, previsto no art. 313, II, do CPC, não havendo obstáculo à sua celebração com a finalidades específica de aguardar a manifestação de outro centro decisório a respeito do tema litigioso. Evidentemente, eventual alegação de invalidade do negócio, inclusive em razão de uma pactuação prejudicial a uma parte em situação de vulnerabilidade, será apreciada em cada caso concreto (CPC, art. 190, parágrafo único).

4.2.3.2.4 A utilização pelo Poder Judiciário da técnica da decisão exortativa diante do estado de mora regulamentar

Tão importante quanto a discussão a respeito do grau de deferência do Poder Judiciário em relação aos pronunciamentos da Autoridade Nacional de Proteção de Dados é a reflexão a respeito da postura judicial diante da *omissão* administrativa, isto é, a identificação de qual deve ser a resposta a postulações relativas a situações jurídicas cujo exercício dependa da regulamentação, até então inexistente, de determinado tema pela ANPD. A questão que se coloca é saber se o silêncio da ANPD, que pode facilmente representar obstáculos à fruição de direitos por dezenas ou centenas de milhares de pessoas naturais e graves transtornos a pessoas jurídicas, autoriza o avanço do Judiciário, substituindo-a, ainda que provisoriamente e nos limites subjetivos e objetivos decorrentes do caso, na regulamentação da matéria.

Há alguns aspectos particularmente relevantes a considerar.

Como visto, a Lei n. 13.709/2018 confere à Autoridade a atribuição para regulamentar um expressivo número de temas. Na estrutura do Estado brasileiro, a ANPD é o centro normativo infralegal em matéria de proteção de dados pessoais.

A decisão legislativa quanto à concentração da competência regulamentar na ANPD foi acompanhada da exigência de procedimento qualificado para a elaboração dos seus atos normativos, que devem ser precedidos de a) consulta e audiência públicas e b) análise de impacto regulatório (LGPD, art. 55-J, § 2º; Decreto n. 10.474/2020, Anexo I, art. 2º, § 2º).

É evidente a preocupação do legislador com a garantia da presença de dois elementos decisivos para a legitimidade da regulamentação: a possibilidade de participação dos setores alcançados e a identificação das consequências práticas das diretrizes adotadas pela autoridade administrativa.

O requisito da participação é atendido com a imposição de realização de consultas e audiências públicas. Na consulta, a ANPD divulga ao público a minuta do ato, acompanhada dos materiais que subsidiaram sua criação, submetendo-a a críticas e sugestões da sociedade (RI-ANPD, art. 62). Por meio da audiência pública, o tema é apresentado para o debate público de ideias (RI-ANPD, art. 59), com a possibilidade de participação de qualquer interessado e de organizações ou associações legalmente reconhecidas (RI-ANPD, art. 60, § 1º).

A investigação quanto às consequências práticas do possível ato é desenvolvida na análise de impacto regulatório, elaborada pela Coordenação-Geral de Normatização da ANPD, com o apoio da Coordenação-Geral de Tecnolo-

gia e Pesquisa (RI-ANPD, arts. 16, VII, e 18, VIII). A AIR é um documento de conteúdo complexo, que deve conter, essencialmente, a identificação dos afetados (agentes de tratamento, titulares de dados e outros sujeitos, com a consideração acerca de interesses difusos e coletivos relacionados ao tema) e do problema regulatório a ser solucionado, bem como das suas causas e sua extensão, a apresentação dos objetivos da regulamentação, a descrição das alternativas possíveis ao enfrentamento do problema regulatório identificado, com a exposição das possíveis repercussões de cada uma delas e comparação entre elas, o exame das manifestações recebidas pela Autoridade, a apresentação do panorama internacional sobre as medidas regulatórias a respeito do tema, a identificação dos efeitos e riscos da edição, alteração ou revogação de ato normativo, assim como a indicação da estratégia para implementação da alternativa sugerida, com o detalhamento dos mecanismos previstos para sua fiscalização e avaliação dos seus resultados (Portaria ANPD n. 16/2021, art. 15). Mesmo quando admitida pela legislação a dispensa da análise de impacto regulatório, será necessário elaborar nota técnica ou documento equivalente para fundamentar a proposta de edição ou alteração de ato normativo (RI-ANPD, art. 63, § 2º).

A decisão judicial em processo que verse sobre matéria ainda não disciplinada pela ANPD não pode simplesmente desconsiderar a existência dessas exigências consagradas no ordenamento jurídico, especialmente à luz do disposto nos arts. 20 e 21 da LINDB. Não deve ignorar, também, que a ausência de regulamentação sobre determinado tema específico pode não decorrer de mora injustificada da Autoridade, mas de postura institucional deliberada, uma vez que a ausência de normatização é uma das alternativas que devem ser avaliadas na análise de impacto regulatório, que pode concluir pela desnecessidade de qualquer atuação ou pela adoção de estratégia de caráter prático, dispensando a criação de marco normativo em relação àquela questão (Portaria ANPD n. 16/2021, art. 15, VI).

Tendo em vista o disposto no art. 138 do CPC, é possível que o Judiciário consiga bons resultados em relação ao requisito da participação social – embora talvez não com a mesma capilaridade que poderia ser obtida pela ANPD.

Mas não há dúvidas de que é praticamente impossível para o Poder Judiciário a reprodução das etapas exigidas para a elaboração da análise de impacto regulatório, por ausência de condições estruturais para tanto[128].

128. SILVEIRA, Bruna Braga. *Litigiosidade repetitiva, processo e regulação: interações entre o Judiciário e o Regulador no julgamento de casos repetitivos*, cit., p. 98.

Em casos assim, de acordo com a matéria discutida, é enorme o risco de existência de uma decisão judicial que consagre parâmetros incoerentes em relação ao quadro geral de regulação (em violação ao art. 926 do CPC), com a possibilidade de fragmentação substancial e geográfica da política regulatória[129], e que não seja capaz de identificar adequadamente as consequências práticas das orientações adotadas (em prejuízo do comando contido no art. 20 da LINDB).

Por outro lado, também a inação do Poder Judiciário, que não pode recusar-se a a assegurar a solução do problema jurídico (ainda que em articulação com outras portas de acesso à justiça[130]), é danosa e contrária ao ordenamento jurídico.

A melhor solução para o impasse parece estar situada em um ponto intermediário entre os extremos da substituição açodada e da omissão.

Com base no art. 327, § 2º, do CPC, é possível a importação da técnica da decisão exortativa[131], prevista na Lei n. 13.300/2016, para provocar a atuação da ANPD. Trata-se de aplicação da noção de livre trânsito de técnicas com o objetivo de assegurar uma tutela adequada aos direitos discutidos no processo[132].

Assim, o juiz, tendo reconhecido a ocorrência da mora regulamentar, poderá concitar a ANPD a editar o ato normativo para disciplina de determinada matéria específica, fixando prazo razoável para essa finalidade (Lei n. 13.300/2016, art. 8º, I). Decorrido o prazo sem a adoção de providências pela Autoridade, o julgador estabelecerá, então, o regramento aplicável ao caso, podendo limitar os efeitos da decisão até o advento da norma regu-

---

129. JORDÃO, Eduardo. *Controle judicial de uma Administração Pública complexa: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle*. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 156.

130. ANDRADE, Juliana Melazzi. *Justiciabilidade e não decisão: quando o Poder Judiciário não deve decidir*. São Paulo: Juspodivm, 2023, p. 86-88; CABRAL, Antonio do Passo. *Jurisdição sem decisão:* non liquet *e consulta jurisdicional no direito brasileiro*. São Paulo: Juspodivm, 2023, p. 310-315.

131. DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 72.

132. DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*, cit., p. 69-70; CERQUEIRA, Társis Silva de. *O procedimento comum e sua relação com os procedimentos especiais: a análise do conteúdo normativo do art. 327, § 2º, do Código de Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 175.

lamentadora (Lei n. 13.300/2016, art. 9º), sem prejuízo da possibilidade de solicitação, pelo interessado, de sua revisão diante da superveniência de alterações relevantes no estado de fato ou de direito (Lei n. 13.300/2016, art. 10). A utilização de técnicas processuais desse tipo pode ser especialmente útil nos processos estruturais[133], nomeadamente em casos nos quais se busque a reestruturação de um estado de desconformidade quanto à proteção de dados pessoais em todo um setor econômico.

Outro instrumento proveitoso em situações dessa natureza pode ser, conforme as especificidades do caso, a provocação da intervenção da ANPD no processo, com base no art. 138 do CPC, solicitando sua participação como *amicus curiae*, uma vez que suas manifestações podem oferecer importantes subsídios para a decisão a ser proferida, como visto. Evidentemente, porém, trata-se de solução precária. Em situações de mora regulamentar, o adequado é que a lacuna seja suprida pela instância administrativa, o que, se não ocorrer, equivalerá, em termos práticos, a uma delegação de competência normativa ao Poder Judiciário, incompatível com a distribuição de competências traçada pelo ordenamento jurídico.

4.2.4 O art. 52, § 7º, da Lei Geral de Proteção de Dados

O art. 52, § 7º[134], da Lei n. 13.709/2018 estabelece que a autocomposição entre o titular de dados e o controlador (que pode ocorrer, por exemplo, a partir de conciliação ou mediação, inclusive após o ajuizamento de ação perante o Judiciário) afasta a incidência de penalidades administrativas.

O dispositivo é particularmente interessante. Conquanto aparentemente não haja sido concebido a partir de reflexões teóricas mais sofisticadas[135], ele coloca na pauta legislativa alguns dos mais relevantes temas contemporâneos.

---

133. CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no Processo Civil*, cit., p. 425.

134. Art. 52, § 7º Os vazamentos individuais ou os acessos não autorizados de que trata o caput do art. 46 desta Lei poderão ser objeto de conciliação direta entre controlador e titular e, caso não haja acordo, o controlador estará sujeito à aplicação das penalidades de que trata este artigo.

135. A história de criação do § 7º do art. 52 é curiosa. A ideia foi proposta pelo Deputado Celso Russomano na sessão da Comissão Mista destinada à apreciação da conversão em lei da Medida Provisória n. 869/2018, realizada em 07/05/2019. O vídeo da sessão está disponível no canal da TV Senado no YouTube, no link <https://www.youtube.com/watch?v=wnKj71ayR2U>. A manifestação do Deputado Russomano a respeito do tema inicia-se a partir de 15min20seg. De acordo com o Relator do Projeto de Lei de Conversão, Deputado Orlando Silva, o novo parágrafo teria sido redigido