



Rio de Janeiro
Abril, 2020

Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e Resolução de Conflitos:

Experiências internacionais e perspectivas para o Brasil

autores

Celina Bottino
Christian Perrone
Giovana Carneiro
Leonardo Heringer
Mario Viola



GREAT *for* **PARTNERSHIP**
BRITAIN & NORTHERN IRELAND



Instituto
de Tecnologia
& Sociedade
do Rio

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolution</i> — Resolução Alternativa de Disputas
ANPD	Autoridade Nacional de Proteção de Dados
CC 2002	Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 — Código Civil de 2002
CDC	Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 — Código de Defesa do Consumidor
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
Constituição Federal	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CPC/2015	Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 — Código de Processo Civil de 2015
Decreto 10.025/2019	Decreto nº 10.025, de 20 de setembro de 2019.
GDPR	<i>General Data Protection Regulation</i> — Regulamento Geral de Proteção de Dados Europeu nº 2016/679
JECs	Juizados Especiais Cíveis
Lei 13.140/2015	Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.
LGPD	Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 — Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais
MASCs	Métodos Adequados de Solução de Conflitos
MESCs	Meios Extrajudiciais de Resolução de Controvérsias
ODR	<i>Online Dispute Resolution</i> — Resolução de Disputas Online
PEC	Proposta de Emenda à Constituição
Res. CNJ 125/2010	Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, de 29 de novembro de 2010
SENACON	Secretaria Nacional do Consumidor (Ministério da Justiça e Segurança Pública)
UE	União Europeia

Sumário

Sumário interativo: clique para redirecionamento

	1	Resumo Executivo
	2	Introdução
PARTE 1	5	Potencial Aumento das Demandas Judiciais Envolvendo Titulares e Operadores de Dados Pessoais
	6	1.1. A aplicação da LGPD antes da sua entrada em vigor
	7	1.2. Paralelo com o aumento de demandas na seara do direito do consumidor
	9	1.3. Cenário internacional após a entrada em vigor de leis de proteção de dados pessoais
PARTE 2	15	Panorama internacional: soluções encontradas em outros países
	15	2.1. Experiências ou Soluções Internacionais
	24	2.2. Convergências e divergências
PARTE 3	26	Possíveis caminhos para a resolução de litígios entre titulares e operadores de dados no Brasil
	27	3.1. Métodos alternativos de resolução de conflitos
	33	3.2. Paralelo nacional — o paradigma do consumidor.gov.br
	35	3.3. O papel e atuação da ANPD na definição de uma adequada resolução de litígios
	39	Conclusão
	40	Referências

AGRADECIMENTO

Agradecemos à Alice Moreira Franco pelas sugestões iniciais que colaboraram com a construção deste relatório.

Com a entrada em vigor da LGPD (Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), surge um novo conjunto de direitos a ser demandado judicialmente. Com ele, também o potencial aumento no número de demandas com base na nova lei, assoberbando ainda mais o Poder Judiciário brasileiro. Apesar de a possibilidade de tutela pela via judicial ser necessária, podem existir outros métodos mais adequados à resolução de litígios relacionados à proteção de dados pessoais, especialmente no que tange aqueles entre titular de dados e um controlador. O foco deste

Resumo Executivo

relatório é apresentar modelos alternativos e sugerir a adoção desses métodos, tomando como base experiências internacionais e a plataforma consumidor.gov.br.

Já é sabido que a LGPD provoca profundas modificações e necessidade de adaptação em diferentes setores da sociedade. Para que o ecossistema de proteção de dados brasileiro seja efetivo, porém, é necessário refletir sobre como será, na prática, a tutela dos direitos resguardados pela lei. Considerando o cenário europeu e outras peculiaridades que aqui abordamos, há motivos para se crer em um potencial aumento na litigiosidade tendo como fundamentação a LGPD. Para que o Poder Judiciário brasileiro não fique ainda mais assoberbado e que os cidadãos possam ter uma resposta adequada frente à eventual violação de proteção de dados pessoais, é preciso pensar em novas soluções, observando experiências internacionais e nacionais.

Nesse sentido, o relatório apresenta as soluções estrangeiras que podem servir de inspiração para o Brasil, notadamente da Coreia do Sul, Cingapura, Estados Unidos, Europa, Reino Unido, Austrália e Nova Zelândia, apresentando convergências e divergências entre eles. Por fim, analisa o caso paradigma da plataforma consumidor.gov.br e qual seria o papel da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD) na criação de um sistema que possibilitasse meios mais inteligentes e adequados para a resolução efetiva de conflitos.

Introdução

Em breve a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)¹ estará plenamente em vigor², incorporando ao arcabouço legal do país um conjunto de regras sobre proteção de dados, tema atual com potencial de gerar profundas transformações em nosso cenário jurídico, que, à exceção de algumas poucas regras esparsas, não possuía, até agora, uma legislação geral tratando especificamente da matéria.

Essa ausência de regramento específico contribui para que ainda não tenha se estabelecido uma cultura robusta de proteção de dados pessoais no país, de certa forma se descolando de boa parte da tendência internacional. Os agentes responsáveis pelas atividades de tratamento de dados se viam com obrigações pouco específicas, exercendo as suas atividades sem fiscalização, muitas vezes sem o devido cuidado e a responsabilidade compatíveis com a atividade. Ao mesmo tempo, essa lacuna legislativa acabava por deixar os titulares dos dados sem a clareza sobre as devidas garantias de que suas informações estariam efetivamente resguardadas e sem ter um procedimento claro para buscar um ajuste da conduta de quem tratava os seus dados.

Com o aumento da discussão sobre o tema, assim como diversos casos de vazamento de dados e circunstâncias de uso indevido dos mesmos tendo encontrado espaço central nas mídias, está ocorrendo uma auspiciosa mudança de percepção nacional. A realidade jurídica de falta de instrumentos de proteção abre espaço para o advento da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

A grandeza do tema contemplado pela LGPD traz a necessidade de refletirmos a respeito dos possíveis impactos que uma norma dessa envergadura será capaz de causar no âmbito da prestação jurisdicional, notadamente por conta dos diversos possíveis conflitos que poderão surgir envolvendo a violação de direitos dos titulares de dados pessoais.

Levando-se em conta que a LGPD regula tema afeto a situações do dia-a-dia das pessoas (uso de redes sociais, contratações, fornecimento de dados para cadastramento, etc.), não é demasiado supor que em poucos anos as discussões a seu respeito passarão a representar um significativo percentual das ações judiciais em curso na justiça brasileira, como ocorre hoje com litígios sobre consumo. É possível que justamente possamos encontrar paralelos na trajetória da regulação das relações de consumo para estimarmos o potencial da dimensão das modificações que se avizinham, especialmente quanto ao volume de ações judiciais que surgirão.

No caso das relações de consumo, houve um aumento significativo de litígios no país. A junção entre um tema do dia-a-dia das pessoas, a facilidade

do acesso à justiça, culminado com direitos robustos para o consumidor, levaram a uma cultura de afirmação de direitos de consumo, especialmente pela via judicial.

Alguns dos fatores são similares: a proteção de dados também trata de temas que permeiam diversas relações costumeiras dos indivíduos e os direitos estabelecidos também buscam dar maior controle a esses mesmos sobre os seus dados. A LGPD, semelhante ao Código de Defesa do Consumidor (CDC), tende a buscar a afirmação de direitos dos indivíduos (titulares de dados) e de obrigações para os entes que tratem os seus dados (controladores e operadores).

Nessa semelhança resta a visão de que há um potencial “tsunami” de litígios e disputas entre titulares de dados e os entes que realizam o tratamento desses dados (sejam eles controladores ou operadores). Existe também o aspecto não menos relevante de conflitos entre controladores ou mesmo entre controladores e operadores de dados. No entanto, este relatório visa focar nos litígios em que uma das partes seja titular de dados (uma pessoa física); não só pelo potencial numérico ser maior, mas porque de certa maneira a percepção de legitimidade da Lei vai depender de existir uma capacidade de solucionar essas disputas de maneira efetiva e com custos econômicos e sociais com os quais a sociedade brasileira e a cadeia que trate os dados tenham condições de arcar.

Devemos pensar, então, em um sistema que permita a adequada solução de litígios relacionados à proteção de dados pessoais. Considerando a adoção da justiça multiportas³, pelo Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), e o disposto em outros diplomas normativos vigentes, como a Res. CNJ 125/2010⁴, esse sistema deve considerar as diferentes possibilidades de resolução de controvérsias. Entre elas, ressaltamos os métodos de autocomposição, como a conciliação e a negociação, nas quais as partes em litígio solucionam a controvérsia com o auxílio de um terceiro⁵ e a negociação, realizada de maneira informal entre os envolvidos.⁶

Outro possível componente desse sistema são plataformas online que facilitem o processo de solução de litígios. A resolução de disputas online (ou *Online Dispute Resolution* – ODR –, em inglês), já é utilizada nacional e internacionalmente. No caso de processos específicos que versem sobre direitos presentes em leis de proteção de dados, há países que encontram nessas plataformas uma forma de resolução mais acessível e expedita de conferir eficácia a esses direitos.

Com a LGPD, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) terá o desafio de reger a matéria sobre proteção de dados, fiscalizar o seu cumprimento e lidar com as disputas que devem surgir entre os titulares e os controladores de dados.

E é exatamente nesse ponto que reside o propósito desta análise, que investiga os meios adequados a serem empregados na solução dos conflitos decorrentes da aplicação da LGPD. Apesar de a lei ser em muitos aspectos silente sobre métodos extrajudiciais de resolução de disputas em que uma das partes é o titular dos dados, relega diversas competências à ANPD que os tangenciam.⁷ O relatório busca propor soluções com as quais a autoridade brasileira possa auxiliar no processo de dar maior efetividade à LGPD, facilitar na resolução de conflitos e diminuir o risco de aumento do número de demandas judiciais.

Para tanto, o relatório está dividido em 3 grandes partes.

Na primeira parte da análise, trataremos da potencial judicialização massiva advinda da busca pela tutela dos direitos presentes na LGPD. Exporemos casos que citam a LGPD mesmo antes de sua entrada em vigor e faremos um paralelo com a tendência internacional de aumento de reclamações e queixas a autoridades de proteção de dados, com foco particular ao surgimento de disputas coletivas e massificadas.

Num segundo momento, passamos ao reconhecimento das diferentes soluções encontradas internacionalmente, quais métodos são aplicados, e em que elas auxiliam na efetivação dos direitos e na diminuição de litígios judicializados. Explicitamos como as experiências internacionais da Austrália, Coreia do Sul, Cingapura, Estados Unidos, União Europeia, Reino Unido e Nova Zelândia se utilizaram de meios de resolução de litígios, inclusive online, e podem servir de inspiração para o Brasil.

Em um terceiro momento, voltamo-nos à realidade brasileira e tecemos paralelos sobre como outros Métodos Adequados de Solução de Conflitos (MASCs) já estão sendo utilizados nacionalmente para dirimir questões. Existe um potencial paralelo na utilização da plataforma *consumidor.gov.br*, por exemplo, que possibilita a diminuição uma resolução rápida e acessível de problemas relacionados aos direitos do consumidor. Um mecanismo similar poderia ser utilizado no caso da proteção dos titulares de dados pessoais.

Por fim, focamos na viabilidade de uma proposta de plataforma de resolução de conflitos de proteção de dados pessoais dentro do marco legal já existente (a LGPD) e como a ANPD pode ter um papel central na estruturação dessa solução.

1. Potencial aumento das demandas judiciais envolvendo titulares e operadores de dados pessoais

Pessoas físicas são os titulares de dados pessoais⁸ que alimentam — usualmente de maneira voluntária — as diferentes redes sociais disponíveis na Internet (Facebook, Twitter, LinkedIn, Instagram e outras). Sem a mesma espontaneidade presente no exemplo anterior, mas com a nossa anuência ou justificado no interesse do titular, também são compartilhados dados pessoais, algumas vezes até aqueles de natureza sensível⁹, quando são executadas

tarefas cotidianas (uso de serviço público de saúde, contratação de seguro, etc.). Apesar das diferenças, em ambos os exemplos estamos diante de hipóteses de tratamento legal de dados pessoais, mas que em diversos momentos as pessoas não compreendem a extensão das consequências que podem daí surgir para o seu dia-a-dia.

Adicionalmente, dados pessoais são coletados ou compartilhados também sem que as pessoas estejam sequer cientes do fato, ou pelo menos sem que saibam a sua finalidade. Pode-se citar como exemplo desse tipo de tratamento de dados pessoais — na maioria das vezes ilegal — o rumoroso caso envolvendo a empresa *Cambridge Analytica*.¹⁰ Conforme foi noticiado na época, sem a devida transparência para os titulares, foram coletados dados pessoais de milhares de usuários do Facebook para utilização com fins eleitorais.¹¹ Esses dados permitiram a categorização das pessoas em perfis políticos e o bombardeio desses com mensagens (notícias e propagandas) que tinham a intensão de influenciar o seu posicionamento. A situação expôs vulnerabilidades da empresa Facebook e, de forma mais abrangente, das redes sociais. Serviu para que se passasse a enxergar com mais nitidez os riscos envolvidos na utilização ilegítima de nossas informações.

Diante dessa realidade e de um provável aumento da conscientização das pessoas a respeito da importância de protegerem os seus dados pessoais, é possível que nos próximos anos as disputas judiciais envolvendo o tema da proteção de dados pessoais passem a representar uma parcela significativa das ações judiciais em curso nos Tribunais do país. Nesse sentido, o presente tópico busca investigar a tendência ao aumento das disputas após a entrada em vigor da LGPD, explorando (i) ações judiciais em curso antes da entrada em vigor da LGPD, que já a mencionam, (ii) o aumento de demandas judiciais em outras searas do direito no Brasil, especialmente o direito do consumidor, e (iii) o cenário internacional após a entrada em vigor de leis de proteção de dados pessoais.

1.1.A aplicação da LGPD antes da sua entrada em vigor

Autores brasileiros já reconheceram o risco de um possível “tsunami” de processos¹² envolvendo o contencioso administrativo e judicial decorrente da aplicação de leis de proteção de dados. No âmbito judicial, que mais importa para o escopo do presente relatório, esse volume elevado de ações contempla não apenas as demandas instauradas a partir de iniciativas visando a tutela de interesses difusos e coletivos, mas, também, e principalmente, aquelas de natureza individual.

Para ilustrar esse cenário, exporemos a utilização da LGPD, como base principiológica ou não, na fundamentação de demandas judiciais antes da sua vigência. Não entraremos, aqui, no mérito dessa utilização, mas apenas como maneira de demonstrar como a LGPD já serve – e servirá – como base para processos judiciais.

Em primeiro lugar, podemos citar o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) nº 01/2019 – ESPEC, firmado entre o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) e a empresa Netshoes, que citou a LGPD em diferentes momentos à título de “diretriz” ou “orientação”.¹³ A partir dele, a Netshoes se comprometeu a implementar medidas, realizar esforços e disseminar ao mercado melhores práticas relacionadas à proteção de dados, bem como ao pagamento de R\$ 500.000,00, a título de indenização pelos danos morais coletivos em razão de incidentes de segurança ocorridos em 2017 e 2018, que vazaram informações de quase 2 milhões de clientes.¹⁴

Em outro caso, o MPDFT, após instaurar, em abril de 2019, Inquérito Civil Público para apurar a utilização da plataforma Vivo Ads pela empresa Vivo para fins de publicidade¹⁵, ajuizou, em 30 de julho de 2019, uma Ação Civil Pública contra a empresa. Nesta Ação, em trâmite perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, o MPDFT requereu a produção de Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais, constante da LGPD.¹⁶

Em ação movida pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo e outros representantes do terceiro setor contra a Companhia do Metropolitano de São Paulo, foi proferida uma decisão liminar parcial que deferiu os pedidos de produção de prova tomando como base a LGPD.¹⁷

Para além de procedimentos administrativos e extrajudiciais¹⁸, esses são apenas alguns exemplos recentes de utilização formal da LGPD no âmbito do Judiciário. Esse contexto antecipa aquele que provavelmente se desenhará após a entrada em vigor da LGPD.

O “demandismo” nesse campo, por sua vez, pode ter relação com algumas similaridades do regime previsto pela LGPD e do Código de Defesa do Consumidor (CDC).¹⁹ Para especialistas, inclusive, “a LGPD talvez seja o

Código de Defesa do Consumidor 2.0, porque pode ter um impacto no Poder Judiciário tal como ocorreu com o CDC”.¹⁹ No próximo tópico, exploraremos por que esse paralelo é factível, ressaltando ainda mais a necessidade de pensarmos em outros mecanismos para a resolução de disputas advindas da LGPD.

1.2. Paralelo com o aumento de demandas na seara do direito do consumidor

De início, como se pode ver inclusive pelas partes das demandas mencionadas, há uma pluralidade de atores que pode estar envolvida na aplicação da LGPD. Só para citar alguns, a SENACON, os Ministérios Públicos Federal e os Estaduais, as associações de defesa do consumidor, as associações que tratem especificamente de proteção de dados, além da própria autoridade nacional criada pela LGPD têm competência para lidar com a matéria. Todos eles, além dos próprios indivíduos, poderiam se envolver em disputas relacionadas a proteção de dados. Alguns detêm inclusive capacidade postulatória própria para iniciar ações visando a responsabilização de controladores e operadores de dados.²⁰

Outra característica do país que pode levar a um aumento no número de disputas está na própria cultura de proteção dos direitos do consumidor. Há uma grande similitude entre a estruturação da defesa dos consumidores e a proteção de dados pessoais. De certa forma, a proteção de dados se filia numa mesma sistemática de gerar direitos legais para os indivíduos exercerem diretamente ante entes públicos e privados. A perspectiva é muito próxima e a defesa dos consumidores reforça a sistemática de proteção dos titulares de dados.²¹

A SENACON, na motivação da Nota Técnica n.º 4/2019/GAB-SENACON/SENACON/MJ, de abril de 2019,²² que sugeria alterações na LGPD a fim de evitar a sobreposição regulatória anteriormente citada, observou que:

“No caso da LGPD, grande parte dos bancos de dados pessoais são constituídos por dados de consumo, originados de relações de consumo, matéria essa de atuação da SENACON.

Exemplo dos reflexos consumeristas da proteção de dados podem ser constatados, inclusive, a partir das investigações conduzidas pela SENACON que versam de forma correlata (indireta ou mesmo direta) à LGPD.”

No mesmo sentido, a Coalizão Direitos na Rede, em contribuição de autores do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), argumenta que a LGPD “representa um ciclo de renovação no Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, fortalecendo os direitos individuais e difusos protegidos pela Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor – CDC) e ampliando as capacidades de coordenação de uma política nacional de defesa do consumidor no século XXI”.²³ Apesar do posicionamento, a nosso ver correto, de que, no aspecto da sobreposição regulatória, o desenho institucional formado pela ANPD criaria “um sistema de cooperação ao invés de um sistema de competição com o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor”,²⁴ na prática fica evidenciada a relação entre os direitos protegidos.

Para que se possa antever a miríade de demandas indenizatórias que poderão surgir a partir da violação de direitos relacionados à proteção de dados pessoais, mencionamos a recente decisão tomada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento do Recurso Especial nº 1.758.799, procedente de Minas Gerais, sob a relatoria da Ministra Nancy Andrighi. Nesta, mesmo sem ainda considerar as disposições da LGPD, reconheceu a ocorrência de dano moral *in re ipsa* pelo que considerou ser um tratamento irregular de dados pessoais, com um racional elaborado a partir do direito do consumidor. Em outras palavras, independente da demonstração de dano, o tratamento irregular de dados pessoais pode gerar uma obrigação de indenizar por parte do controlador de dados.

Eis partes selecionadas da ementa:

RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. BANCO DE DADOS. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES PESSOAIS. DEVER DE INFORMAÇÃO. VIOLAÇÃO. DANO MORAL IN RE IPSA. JULGAMENTO: CPC/15. [...] 6. *O consumidor tem o direito de tomar conhecimento de que informações a seu respeito estão sendo arquivadas/comercializadas por terceiro, sem a sua autorização, porque desse direito decorrem outros dois que lhe são assegurados pelo ordenamento jurídico: o direito de acesso aos dados armazenados e o direito à retificação das informações incorretas.* 7. *A inobservância dos deveres associados ao tratamento (que inclui a coleta, o armazenamento e a transferência a terceiros) dos dados do consumidor – dentre os quais se inclui o dever de informar – faz nascer para este a pretensão de indenização pelos danos causados e a de fazer cessar, imediatamente, a ofensa aos direitos da personalidade.* [...] 11. *Hipótese em que se configura o dano moral in re ipsa.* (sem grifos no original)

Cabe também destacar as seguintes passagens do voto condutor do acórdão:

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

[...]

Assim, a inobservância de qualquer dos deveres associados ao tratamento (que inclui a coleta, o armazenamento e a transferência a terceiros) dos dados do consumidor – dentre os quais se inclui o dever de informar – faz nascer para este a pretensão de indenização pelos danos causados e a de fazer cessar, imediatamente, a ofensa aos direitos da personalidade.

Percebe-se, pois, o potencial de violações das normas estabelecidas pela LGPD serem fonte profícua de ações judiciais. Não havendo necessidade de demonstração de dano, titulares poderiam ser indenizados mais facilmente. Há uma diminuição da barreira de acesso à indenização, algo que em parte contém o número de ações.²⁵

Isso torna a possibilidade de desenvolvimento de um contencioso de massa assim como ocorreu (e ainda ocorre) na seara consumerista. **Se o sistema não for estrategicamente pensado, poderá contribuir para congestionar ainda mais o nosso hoje já de difícil manejo sistema de justiça. E deparando-se com essa realidade é que se mostra útil pensarmos em alternativas adequadas que possam dar conta dessa enorme demanda em potencial.** Especificamente no contexto brasileiro, tais alternativas serão abordadas na parte 3 do presente relatório.

1.3. Cenário internacional após a entrada em vigor de leis de proteção de dados pessoais

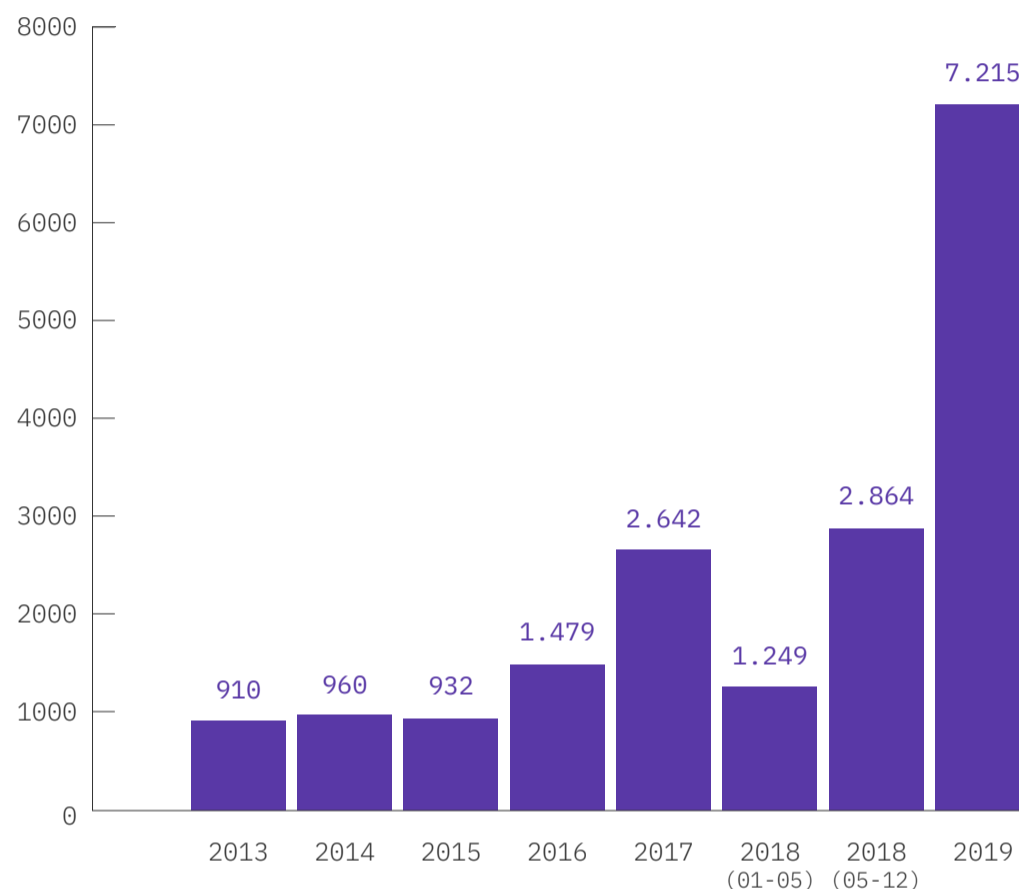
De um ponto de vista internacional, percebe-se que há uma escalada no número de demandas relacionadas à proteção de dados pessoais após a aprovação de leis protetivas, similares à LGPD. Na Europa, considerando a aplicação do GDPR, isso resta claro com o aumento das reclamações às autoridades de proteção de dados.

Na Irlanda, entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 2019, a autoridade de proteção de dados irlandesa (*Data Protection Commission – DPC*) recebeu 7.215 reclamações, sendo 6.904 com base no GDPR e 311 com base nas normativas de proteção de dados de 1988 e 2003 (*Data Protection Acts*

1988 and 2003).²⁶ Entre maio e dezembro de 2018, após a entrada em vigor do GDPR foram recebidas 2.864 reclamações.²⁷ Destas, 1.928 foram feitas com base no GDPR, enquanto 936 foi com base nas normativas mencionadas²⁸. Em 2017, durante todo o ano, foram 2.642 reclamações.²⁹

Reclamações recebidas (2013-2019)

Irlanda



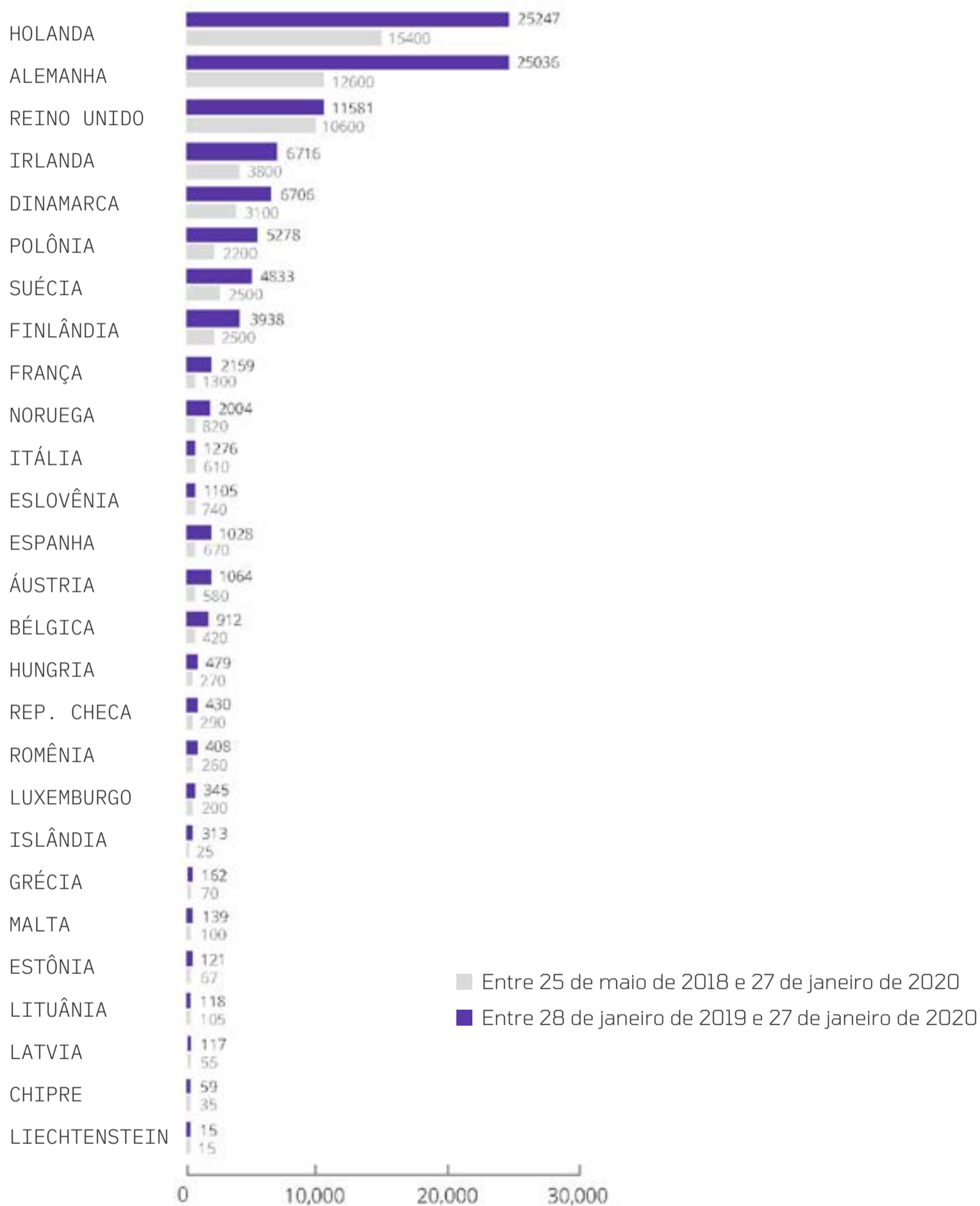
Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2018, p.18. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2019-02/DPC%20Annual%20Report%2025%20May%20-%2031%20December%202018.pdf>; Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2019, p. 20. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2020-02/DPC%20Annual%20Report%202019.pdf>

Segundo a DPC, “é o aumento do número de reclamações e consultas às autoridades de proteção de dados em toda a UE desde 25 de maio de 2018 que demonstra um novo nível de mobilização para a ação de indivíduos para enfrentar o que consideram mau uso ou falha em explicar adequadamente o que está sendo feito com seus dados”.³⁰

Considerando os 28 Estados-Membros da União Europeia, além da Noruega, Islândia e Liechtenstein, relatório do escritório de advocacia DLA Piper identificou um total de 160.921 notificações de organizações submetidas às autoridades de proteção de dados reportando violação na proteção de dados pessoais, entre 25 de maio de 2018 e 27 de janeiro de 2020.³¹ Segundo o documento, é possível que essas violações tenham fundamentos variados, desde e-mails enviados para certos endereços erroneamente até os mais sérios ataques cibernéticos.

Reclamações recebidas por jurisdição (2018-2020)

União Europeia (parcial), Noruega, Islândia e Liechtenstein

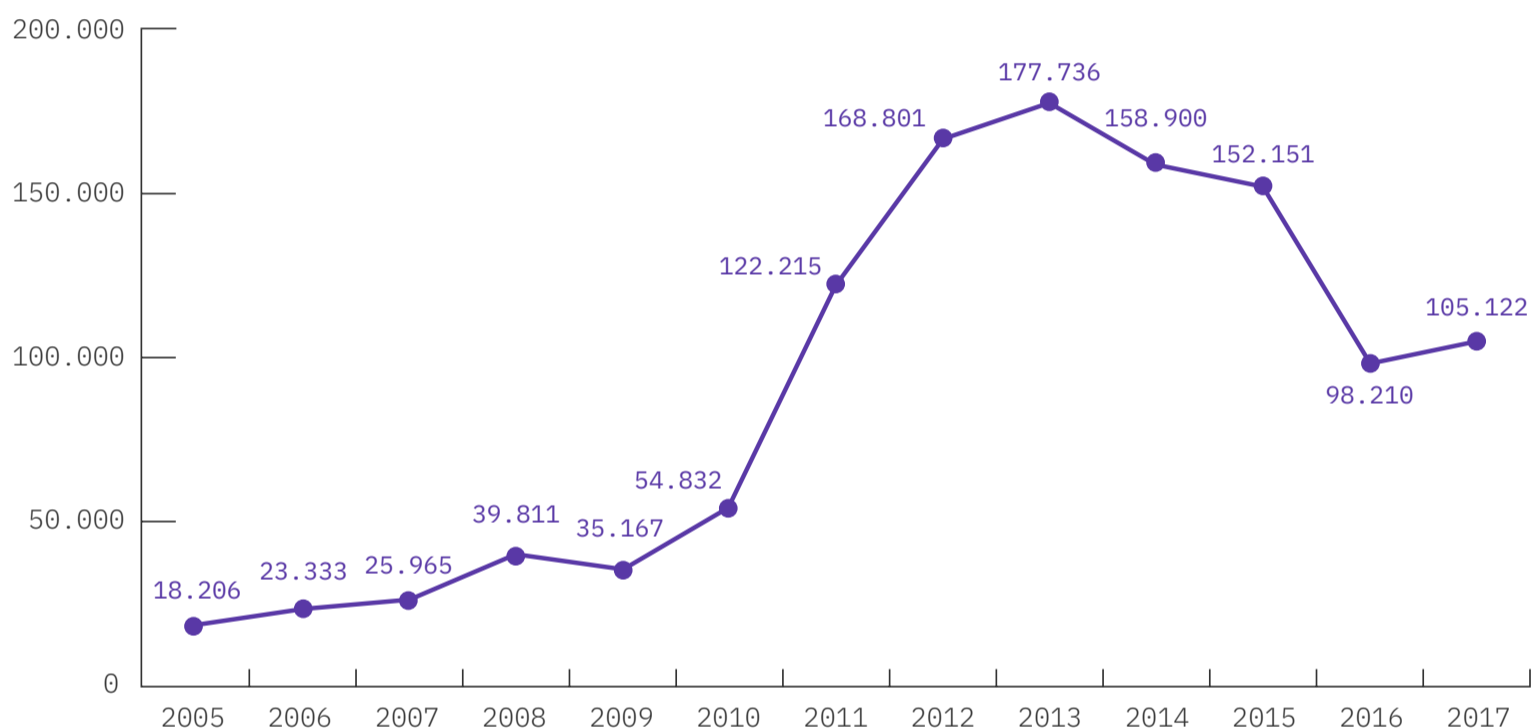


Outro dado interessante é que entre 25 de maio de 2018 e 27 de janeiro de 2019 foram reportadas 247 violações por dia. Entre 28 de janeiro de 2019 e 27 de janeiro de 2020, o número diário foi de 278. Isso sugere um aumento no número de notificações (de 12.6%) inclusive durante a vigência do GDPR.³²

Na Coreia do Sul, após a aprovação de uma legislação ampla de proteção de dados pessoais em 2011 *Personal Information Protection Act – PIPA*³³, o número de reclamações registradas ultrapassou o dobro. Em 2010, foram 54.832 reclamações registradas, em comparação a 122.215 em 2011. Após 2013, o número começou a cair, voltando a crescer entre 2016 e 2017.

Reclamações recebidas (2013-2019)

Coreia do Sul



Fonte: KISA, Coreia, 2018, Internet White Paper, p. 96. Disponível em: https://www.kisa.or.kr/eng/usefulreport/whitePaper_List.jsp.

Situação similar ocorre na Califórnia com a recém aprovada CCPA (“*Consumer Protection Privacy Act*”). Espera-se que haja um aumento das disputas individuais e coletivas. Há poucos dados no momento, mas há um consenso crescente no sentido de que existirão disputas que colocarão a prova o sistema.³⁴

Para além do número de reclamações, também já há demandas judiciais no exterior em busca de indenização por eventual dano advindo de descumprimento do GDPR. O GDPR estabeleceu, no seu Artigo 79(1), que “todos os titulares de dados têm direito à ação judicial se considerarem ter havido violação dos direitos”, deixando clara a possibilidade de recurso à via judicial, para além de remédios administrativos, como multas.³⁵ O Artigo não deixa definido de maneira conclusiva qual seria a natureza da compensação devida ao titular de dados lesado. Os Artigos 82 e 82(6) do GDPR, porém, preveem

o direito à indenização³⁶, a qual deve ser demandada, à princípio, no Tribunal do Estado-Membro em que o titular dos dados tenha sua residência habitual.

Vale ressaltar também que o GDPR não previu, em tese, uma necessidade de exaurimento de outras vias (administrativa, por exemplo) para que seja possível o recurso ao Judiciário pelo titular de dados.³⁷ Na verdade, como sustentam os autores Antonella Galetta e Paul de Hert, “embora as DPAs representem uma alternativa legítima às autoridades judiciais no enforcement da proteção de dados, eles não podem substituir o papel dos tribunais”.³⁸

A partir desse breve panorama do contexto à luz do GDPR, é possível compreender o pano de fundo de algumas ações judiciais já analisadas em tribunais nacionais europeus com base no referido Regulamento. Como se verá, o julgamento pelo Judiciário depende do sistema de responsabilidade civil de cada país.³⁹

Em novembro de 2019, o Tribunal Regional de Feldkirch (*Landgericht Feldkirch*), na Áustria, em 1ª instância, condenou o Austria Post ao pagamento de 800 euros a um indivíduo em decorrência de dano pelo tratamento ilegal de seus dados pessoais. A empresa teria feito análises estatísticas e guardado dados dos seus clientes relacionados à afinidade política, sem notificação ou consentimento. Segundo o Tribunal, o mero distúrbio (caracterizado como um dano “emocional”, não material) provocado por tal tratamento seria suficiente para ensejar a indenização.⁴⁰

A decisão foi reformada, em caráter definitivo, pela instância superior. Em fevereiro de 2020, o Tribunal Federal de Innsbruck (*Oberlandesgericht Innsbruck*) decidiu, com base nas regras austríacas de responsabilidade civil, que o requerente deve demonstrar ter sofrido um dano considerável, que resulte em impedimentos pessoais, decorrente da violação ao GDPR. O mero fato de a companhia ter processado o dado não enseja a verificação de dano, nem mesmo imaterial.⁴¹

Na Holanda, o Tribunal de Amsterdam (*Rechtbank Amsterdam*) condenou, com base no Artigo 82 do GDPR, uma empresa ao pagamento de 250 euros de indenização a um titular de dados pela divulgação ilegal de dados de saúde, que causou ansiedade e estresse ao indivíduo, sem consequências sociais ou econômicas⁴². Em outro caso, o Tribunal de Overijssel (*Rechtbank Overijssel*) entendeu ser justa a compensação de 500 euros a um indivíduo que teria perdido controle dos próprios dados frente a uma utilização indevida de determinado dado por agentes governamentais.⁴³

Quanto à Alemanha, dois julgamentos decidiram pela limitação da compensação pelo dano, considerando que um dano imaterial trivial não ensejaria uma compensação⁴⁴. As decisões foram vistas como positivas por especialistas, pelo que diminuiria o risco de abuso por parte dos demandantes.⁴⁵

Na opinião de advogados, em comentário ao supramencionado caso austríaco quando em 1ª instância, a falta de necessidade de comprovação de dano pode levar a um aumento da litigância em torno do GDPR. Em suas palavras:

“É geralmente concebível que um indivíduo possa sofrer danos imateriais devido ao processamento indevido de dados pessoais. Mas se os tribunais permitirem que quantias substanciais de violações sejam reivindicadas simplesmente estabelecendo que o processamento é ilegal e desagradável, em vez de exigir que o reclamante prove o dano imaterial real sofrido (como normalmente teriam que ser), isso pode levar a uma inundação de litígios em torno do GDPR. Isso é especialmente verdade no que diz respeito aos regimes de reparação coletiva recentemente introduzidos em muitos países europeus.”⁴⁶

Não há razão para se esperar algo diferente do Brasil quando do processo de *enforcement* da LGPD, sendo certamente esperado um aumento no número de reclamações à ANPD e de demandas judiciais. Considerando as peculiaridades anteriormente expostas do cenário brasileiro, porém, é factível falarmos inclusive que esse aumento seria ainda maior, especialmente no contencioso judicial.

2. Panorama internacional: soluções encontradas em outros países

Já vimos que existe um cenário não só nacional como internacional de conflitos relacionados à proteção de dados. A complexidade das legislações, os esforços necessários – inclusive de recursos – para a sua implementação e as vulnerabilidades de segurança existentes na tecnologia elevam o potencial de disputas relacionadas às normas de proteção de dados.

Soma-se a isso a globalização das empresas, dos fluxos internacionais de dados e das ameaças de vazamento e quebras de segurança. O cenário que se tem é de uma necessidade internacional de soluções que sirvam para dar cumprimento às normas de proteção de dados pessoais e para gerar mais efetividade e observância aos direitos dos titulares.

Em diversos países o judiciário é chamado a cumprir um papel. As autoridades de proteção de dados, em suas atividades educacionais e sancionatórias, também têm uma função em dirimir e diminuir as disputas com relação às normas e aos direitos dos titulares de dados.

Contudo, estes não são necessariamente os únicos meios de resolução de controvérsias. Os diferentes países estão experimentando com métodos não-judiciais de solução de disputas de proteção de dados, como conciliação, mediação e até o uso de meios online através de plataformas que facilitam a instauração e institucionalização desses métodos.

Na presente parte, almejamos analisar soluções norte-americanas, europeias e asiáticas para encontrar modelos para um possível sistema brasileiro. Em um primeiro momento exporemos soluções dos países: Coreia do Sul, Cingapura, Estados Unidos, Europa, Reino Unido, Austrália e Nova Zelândia. Posteriormente, realizaremos uma análise comparativa de diferentes elementos comuns e divergentes entre os mecanismos propostos.

2.1. Experiências ou Soluções Internacionais



2.1.1. Coreia do Sul

O sistema de proteção de dados da Coreia do Sul foi um dos pioneiros na Ásia.⁴⁷ O país publicou uma lei de proteção de dados com relação ao setor público em 1995 (*Public Agency Data Protection Act*) assim como nos anos 2001, uma lei voltada para a proteção de dados de telecomunicação (*Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and*

Information Protection – Network Act).⁴⁸ Já em 2011, publicou uma lei mais ampla e detalhada (*Personal Information Protection Act – PIPA*).⁴⁹ A Coreia também possui leis setoriais sobre proteção de dados como uma lei de dados de localização (*Act on the Protection and Use of Location Information*) e uma de dados de crédito (*Credit Information Use and Protection Act*).

A estrutura de proteção de dados é relativamente complexa, composta de seis órgãos estatais: (i) A Comissão de Proteção de Informação Pessoal (*Personal Information Protection Commission - PIPC*); (ii) a seção de proteção de dados do Ministério de Segurança e Administração Pública (*Ministry of Security and Public Administration - MOSPA*); (iii) a Comissão Coreana de Comunicação (*Korea Communications Commission - KCC*); (iv) o Comitê de Mediação de Disputas envolvendo Dados Pessoais (*Personal Information Dispute Mediation Committees - PIDMC ou Pico*); (v) a Agência Coreana de Internet e Segurança (*Korea Internet & Security Agency - KISA, particularmente o KISA Privacy Center*); e (vi) outros ministérios e agências com competências sobre dados e segurança.

Dentre essas entidades, duas são consideradas como autoridades de proteção de dados. A Comissão de Proteção de Informação Pessoal (PIPC) serve como autoridade para questões regulatórias e de políticas públicas; sendo que possui um secretariado ligado ao Ministério de Segurança e Administração Pública (MOSPA) que serve funções sancionatórias (“*enforcement*”). O Comitê de Mediação de Disputas envolvendo Dados Pessoais (PIDMC ou Pico) surge como autoridade para resolver disputas individuais e coletivas e é servido, para funções operacionais e administrativas, pela Agência Coreana de Internet e Segurança (KISA).

No que tange a obrigar o cumprimento das leis de proteção de dados, a PIPC ainda não tem capacidade geral para fazer valer o esforço sancionador. Há áreas em que o MOSPA atua. Uma lei aprovada em 9 de Janeiro de 2020⁵⁰ promete expandir as funções da PIPC e lhe dar mais poderes executivos.⁵¹

Enquanto a procedimentos de resolução de disputas individuais, a lei PIPA tem como ponto central a responsabilidade de ressarcir por danos causados por tratamento de dados.⁵² Nesse contexto, a Coreia do Sul tende a paralelamente permitir três mecanismos de solução de controvérsias: um mecanismo “informal” de mediação (o número de telefone “118”); um mecanismo formal de mediação (o Comitê de Mediação de Disputas envolvendo Dados Pessoais); e o judiciário.

O mecanismo que recebe o maior número de reclamações é o sistema “informal” de mediação⁵³, chamado de “118 Call Center”, em que as pessoas podem registrar as suas reclamações por telefone e a KISA (agência de internet e segurança) procura mediar a relação com a empresa ou a entidade

do setor público que trate dados.⁵⁴ O titular que não queira se utilizar do telefone, pode também de valor do procedimento online no site da KISA, o funcionamento é bastante similar. A agência serve de intermediária e facilita uma composição entre o titular e quem lhe causou o dano pelo tratamento do dado pessoal.

A PIPA cria também o Comitê de Mediação de Disputas envolvendo Dados Pessoais (artigo 40 e seguintes). Este é um corpo de não mais de 20 membros de composição multissetorial (acadêmicos, membros do governo, juízes, membros de ONGs de proteção de direitos do consumidor, iniciativa privada e associações profissionais e ou sindicatos). É uma plataforma online e ágil que serve dar satisfação para os indivíduos independente de as disputas se relacionarem a um ressarcimento econômico ou não. Sua função é considerar os documentos apresentados pelo titular - podendo requerer informações extras, inclusive depoimentos de testemunhas - e apresentar, em no máximo 60 dias, uma proposta de acordo para as partes. Se elas aceitam, o acordo se torna obrigatório e pode ser executado diretamente.

Uma das grandes vantagens do sistema é que ele pode ser acessado diretamente por meio virtual ou pode ser referido pela KISA. **A lógica do mecanismo de mediação é que seja acessível, gratuito e que dispense a utilização de representação profissional (advogados).**

É interessante notar que as sugestões de composição estabelecidas pelo Comitê de Mediação podem incluir um número amplo de ações, desde o ressarcimento por custos e danos incorridos, a suspensão das atividades de tratamento, até sugestões de modificação de procedimentos internos da empresa ou do ente público para que a mesma situação não se repita.⁵⁵

A PIPA também prevê que o mecanismo de mediação possa ser usado igualmente para solucionar disputas coletivas, uma forma de dar vazão aos direitos coletivos homogêneos de um grupo de pessoas afetadas. De um modo geral, refere-se a casos de vazamento de dados ou práticas irregulares reiteradas. O mecanismo pode ser acionado por uma pluralidade de agentes - pelos estados, governos locais, organizações de proteção de dados (ONGs), controladores ou operadores de dados ou mesmo um titular que pode fazê-lo em nome da pluralidade.⁵⁶

Nenhum dos procedimentos de mediação e nem mesmo investigações por parte da KISA ou da KCC impedem a utilização de meios judiciais. No entanto, ao que parece, na prática, muito por causa dos custos e do tempo, as controvérsias são referidas a esses procedimentos. **Para termos uma ideia dos números, entre os anos de 2013 e 2018 foram resolvidos pelos métodos de mediação 692.119 reclamações por parte de titulares.**⁵⁷



2.1.2. Cingapura

A legislação de proteção de dados pessoais, denominada *Personal Data Protection Act* (PDPA), foi promulgada em outubro de 2012 e entrou em vigor em julho de 2014.⁵⁸ A lei tem um alcance limitado sendo aplicável ao tratamento de dados realizado pela iniciativa privada, prevendo uma série de restrições.⁵⁹

A PDPA estabelece uma autoridade de proteção de dados (*Personal Data Protection Commission*) cujos membros são nomeados pelo governo e o termo de seu mandato (incluindo potencial revogação) também depende de fixação governamental. Há quem entenda que isso faz com a Comissão não possa ser considerada uma autoridade independente.⁶⁰

Quanto a resoluções de controvérsias, a regulação do país prevê expressamente a utilização de meios alternativos de solução de controvérsias sobre proteção de dados.⁶¹ Entendendo a Comissão ser esse o caminho mais adequado e desde que conte com a anuência do titular de dados e do agente de tratamento reclamado, poderá submeter a solução do conflito à mediação.⁶²

E mesmo quando não há concordância do titular dos dados ou do agente de tratamento, ainda assim há previsão na lei para que a Comissão encaminhar a controvérsia, sob o seu controle, para ser solucionada por um meio consensual.

A Comissão esclarece que acerca do uso da mediação serve como um eficiente método para a solução de controvérsias. *In verbis*:

*Mediation can be a faster and less costly way of resolving disputes, and takes place outside of the PDPC's investigation process and the court process. When individuals and organisations have disputes, they may choose to solve their issues through mediation. When the individual and organisation meet at the mediation table, it could lead to a better understanding of each side's interests and areas of disagreement. Mediation is successful where the individual and the organisation reach an agreement on the manner of resolving the issues involved in their dispute. Such an agreement may include payment of a compensation amount, workable compromises, apologies and any other matter agreed between the parties.*⁶³

A Comissão não possui um sistema de mediação autóctone. Ela pode referir para câmaras de mediação relacionadas à proteção de direitos dos consumidores: a *Consumers Association of Singapore* (CASE) e o *Singapore Mediation Centre* (SMC).

Nesse modelo de Cingapura, a atuação da autoridade se refere mais a investigações e a sanção de empresas que violem a normativa. No caso

em que considere ser apropriada a mediação é que pode referir para uma câmara externa. Há uma certa intersecção entre mediação e investigação. A Comissão, contudo, não é a responsável por disponibilizar o mecanismo, seja ele uma plataforma digital ou não. Este fica a cargo das entidades autorizadas pelo órgão para atuar nessa finalidade.



2.1.3. Estados Unidos

Os Estados Unidos não possuem uma norma geral federal de proteção de dados. Estados, como a Califórnia, Nova Iorque, Nevada, entre outros, no entanto, possuem leis gerais estaduais. Além do mais, uma série de outras leis setoriais garantem a privacidade e a proteção de dados de titulares de dados pessoais.⁶⁴

Da mesma forma, não existem mecanismos oficiais relativos a disputas individuais sobre proteção de dados. No entanto, merece menção que o país possui um sistema muito desenvolvido de ações coletivas. É relativamente comum o ajuizamento de ações coletivas chamadas de “*class actions*”. Elas servem particularmente para caso em que os indivíduos possuem direito homogêneos, direitos muito similares e que a discussão legal é muito similar. Podem ser utilizadas em casos, por exemplo, de vazamentos de dados.

A dificuldade do sistema norte-americano normalmente resta no requisito de comprovação de um liame entre o ato (vazamento) e um potencial dano. Ainda que exista o que se chama de *statutory damages* (danos já pré-fixados em lei), por um quesito constitucional, é necessário que se prove que há esse elo causal entre a conduta da demanda e os danos reclamados (ainda que não seja necessária a quantificação do dano).⁶⁵

A existência de um mecanismo judicial para casos coletivos auxilia na capacidade de lidar com o potencial de litígios massivos.



2.1.4. Europa

Em 2018, entrou em vigor o Regulamento Geral de Proteção de Dados Europeu (GDPR) que se sobrepôs à Diretiva 46/95, que era a norma de proteção de dados em vigor. A normativa atual expande e esclarece os direitos dos titulares de dados e os deveres de controladores além de fortalecer os mecanismos de supervisão de proteção de dados.

Os sistemas internos dos países, já desde a diretiva, previam mecanismos não judiciais para os titulares de dados fazerem valer seus direitos. Países como Itália, República Tcheca e Países Baixos se utilizavam do sistema de *Ombudsman* — formas de defensores públicos de direitos⁶⁶ — para facilitar e mediar a relação do titular com os controladores.⁶⁷ Em outros países, certas entidades de classe ou órgãos do governo exercem funções que auxiliam na

proteção de direitos dos indivíduos. Esse é o caso do Conselho Dinamarquês de Imprensa, por exemplo, que possui a capacidade de requerer revisão de decisões administrativas relacionadas a publicação de informações.⁶⁸

O GDPR, assim como a diretiva, garante o direito de indenização dos titulares de dados, sem prescrever um mecanismo específico para se fazer valer esse direito. Como mencionado anteriormente, ele deixa isso a cargo dos países individualmente. Lembrando que o GDPR dá ainda mais precisão ao direito a proteção judicial e acesso à justiça.⁷⁰

O regulamento também fortalece a atuação das autoridades de proteção de dados (DPAs, na sigla inglesa)⁷¹, explicitando que essas têm poderes de investigação e sanção, além de poder requerer a suspensão de tratamento de dados.⁷² Mesmo após o desague do processo de denúncia, o titular ainda tem o direito de recorrer à justiça nacional.

Adicionalmente, no campo de danos coletivos, o GDPR permite o exercício coletivo do direito de acesso à justiça. O artigo 80 do GDPR permite a expansão do rol de entes com capacidade postulatória.

O GDPR, no entanto, não prevê um procedimento para solução de controvérsias não judiciais. O foco acaba sendo na atuação das autoridades de proteção de dados. Agora, após mais de um ano da entrada em vigor do GDPR, há um número expressivo de denúncias e investigações abertas pelas DPAs e poucas chegam a um resultado sancionatório.⁷³

Alguns países, por outro lado, permitem a submissão do titular de dados a métodos não judiciais de solução de controvérsias. Abaixo faremos menção ao do Reino Unido.



2.1.5. Reino Unido

O sistema de proteção de dados estabelecido no país está plasmado no *Data Privacy Act* de 2018, que incorpora e suplementa a normativa europeia (GDPR).⁷⁴ Há previsão de indenização por violação de obrigações de proteção de dados, no entanto, não há um procedimento específico para buscar esse ressarcimento. O titular de dados pode denunciar a violação para a autoridade de proteção de dados (*Information Commissioner's Office – ICO*) que tem poderes para investigar e eventualmente sancionar o controlador de dados se esta for confirmada.⁷⁵

O titular então pode se dirigir ao controlador para buscar uma solução amistosa ou a negociação. A ICO não tem um procedimento específico para mediar essa potencial composição. Caso não seja possível, ou o controlador se recusar, o titular pode buscar as vias judiciais. Informalmente, a ICO busca soluções para a composição junto ao controlador ou o operador de dados.⁷⁶

A própria ICO sugere que o titular considere o uso de métodos alternativos de resolução de disputas, particularmente em casos que o titular busque compensações pecuniárias.⁷⁷ Contudo, não há um sistema oficial. Com relação a disputas envolvendo instituições de mídia, há organizações como a IPSO (*Independent Press Standards Organisation*)⁷⁸ e a IMPRESS (*Independent Monitor for the Press*)⁷⁹ que possuem esquemas de arbitragem que titulares de dados podem se valer para resolver suas disputas.

Com relação a disputas coletivas, o sistema inglês não possui o mesmo mecanismo de *class actions* do sistema norte-americano, mas está aberto para ações coletivas⁸⁰ com múltiplas partes ou por parte de representantes de classe. A Seção 168 do *Data Protection Act 2018* implementa e expande o direito presente no Artigo 182 do GDPR e permite o uso de entidades representantes para apresentar ações coletivas.⁸¹

Importante também frisar que no caso *Vidal-Hall v. Google* (2015), a corte do Reino Unido entendeu que a indenização que pode ser buscada em casos de violações de proteção de dados não se restringem a prejuízos comprováveis, mas sim também a danos emocionais.⁸² Isso expande o contexto em que é possível buscar a responsabilização civil de controladores e operadores de dados.

O número de casos de ações coletivas, no entanto, não é amplo. As explicações tendem a se concentrar no fato de poucas investigações da DPA britânica (ICO) chegaram a seu desague final, o que enormemente facilitaria a busca de indenização por parte das cortes. As sanções impostas não impedem a indenização aos titulares.⁸³



2.1.6. Austrália

Reconhecendo a necessidade de implementar as Diretrizes para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais da OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico), a Austrália promulgou o *Privacy Act* de 1988.⁸⁴ Ele estabelece o modo como órgãos da administração pública do país tratarão dados pessoais (“informação pessoal” assim como está definida na lei). No ano de 2001, uma emenda à lei estendeu a entes privados as obrigações e direitos presentes na legislação. A última mudança à norma, realizada em 2018, estabelece um “esquema de notificações de quebra de sigilo de dados”.

O ordenamento de proteção de dados da Austrália é garantido pela agência de proteção de dados do país o *Office of the Australian Information Commissioner* (OAIC) em conjunto com agências estaduais. O sistema segue uma lógica de estabelece padrões de proteção da privacidade e de dados pessoais que devem ser seguidos pelas entidades cobertas pelo *Privacy Act*

e pelas outras leis que tratam de privacidade do país.⁸⁵ O ponto de vista legal é de que há uma necessidade de estabelecer um regime de privacidade *by default* e *by design* que garanta transparência e responsabilidade (*accountability*) nos moldes do GDPR.⁸⁶

O OAIC e as agências de proteção de dados estaduais possuem competências de investigação e têm capacidade de auditar órgãos do governo assim como entes do setor privado. No entanto, não possuem um sistema de resolução de disputas entre o titular e os controladores e operadores de dados. O sistema previsto pela normativa nacional é de acreditar entidades externas que essas podem desenvolver mecanismos adequados (não judiciais) de resolução de disputas. As DPAs têm então a função de estabelecer e averiguar que essas entidades e os mecanismos por elas desenvolvido atenda padrões pré-estabelecidos sobre como devem ser e funcionar.⁸⁷

De um modo geral, esses mecanismos (reconhecidos pela lei como *external dispute resolution (EDR) schemes*) são estabelecidos por órgãos regulatórios ou classe como a autoridade de finanças da Austrália, ou o Ombudsman de Energia e Água do estado de New South Wales.⁸⁸ A lei estabelece que as entidades que buscam estabelecer esses mecanismos devem demonstrar que eles são acessíveis, independentes, justos (*fair*), eficientes e efetivos, além de denotar um grau alto de responsabilidade e transparência (*accountability*).⁸⁹

É interessante notar que a sistemática permite múltiplos meios alternativos, ainda que de um modo geral a tendência é que a maioria deles sigam uma estrutura de contraditório, facilitação de negociação e decisão final, levando a uma lógica de mecanismos arbitrais.

Outro ponto a ser ressaltado é que a autoridade de proteção serve como órgão de supervisão do esquema, devendo a entidade que gere o mecanismo alternativo de disputa manter informado dos dados e da condução dos procedimentos de resolução. Uma consequência disso é a necessidade de relatar sobre casos sérios ou repetitivos de violações. Nesse sentido, a DPA pode atuar em capacidade própria e realizar uma fiscalização.⁹⁰

Nesse modelo, a autoridade não exerce a função de resolução de disputas ela mesma, mas sim certifica e supervisiona mecanismos propostos, organizados e geridos por outros entes. Há uma pluralidade de soluções possíveis, com certa predileção por sistemáticas similares a arbitragens simplificadas. Há vantagens nessa proposta por promover, através de uma pluralidade, uma competição indireta de mecanismos. Há desvantagens também, justo por essa multiplicidade não há um canal único, os titulares não têm garantida uma unidade na compreensão das potenciais violações

de dados, não há necessária convergência ou coerência sobre o modo como serão tratadas as violações e menos ainda os potenciais ressarcimentos, indenizações ou outros resultados.



2.1.7. Nova Zelândia

A proteção de dados pessoais na Nova Zelândia se estabelece primordialmente através da legislação *Privacy Act* de 1993.⁹¹ Em 2018 foi introduzido um projeto de lei que visa aumentar os poderes da DPA Neozelandesa (*the Privacy Commissioner*) entre outras modificações.⁹²

O *Privacy Act* de 1993 prevê que se houver uma reclamação, a DPA pode fazer os seus melhores esforços para garantir um acordo com a entidade tratando os dados pessoais, isso com ou sem investigação prévia.⁹³ Não havendo acordo, e estando o titular de dados inconformado, a lei prevê a possibilidade de recorrer para o tribunal de direitos humanos do país. Reconhece, inclusive, que a atuação do DPA é um mecanismo de conciliação.⁹⁴

Baseado na experiência australiana de mecanismos “externos” de resolução de disputas, o *Privacy Commissioner* reconheceu que uma política permissiva de estabelecimento mecanismos não próprios de resolução de conflitos. Em manifestação explícita que “[the DPA] realised that sometimes [the authority] ha[s] to ‘get out of the way’ so that the parties can resolve things themselves.” Nesse sentido, entendem que ainda que o *Privacy Commissioner* pode requerer que as partes compareçam para uma reunião para tentar buscar uma resolução pacífica, qualquer outro procedimento alternativo de resolução de disputas tem caráter voluntário.⁹⁵

O procedimento em si de reclamações pode ser oral ou escrito e há inclusive um formulário online acessível no site.⁹⁶ A lógica é que o *Privacy Commissioner* atua como um intermediário que facilite a composição e permite que existem outros meios alternativos de resolução que independem de sua ação.

O estudo que subsidia o novo projeto de lei reconhece que um regime focado em reclamações individuais era apropriado na época em que foi aprovada a primeira lei, mas que em um momento que as violações de privacidade e proteção de dados tendem a ser massivas, não é suficiente.⁹⁷ Reconhece a necessidade de outras soluções para lidar com esse aumento de demanda; contudo, foca mais em uma atuação prévia da autoridade e menos em mecanismos alternativos. Explícita que o *Privacy Commissioner* pode não investigar uma reclamação se houver um método alternativo de resolução de disputas disponível.⁹⁸

De um modo geral, a visão da Nova Zelândia é de uma atuação conciliatória da autoridade de proteção de dados e a possibilidade de mecanismos

alternativos externos de resolução de conflitos. Mesmo no novo projeto de lei, a ênfase continua na função conciliadora pré, durante ou pós processo de investigação de uma denúncia.

2.2. Convergências e divergências

Percebe-se que muitos dos países convergem para a autoridade de proteção de dados (DPA) ter um papel na resolução de conflitos relacionados à proteção de dados pessoais. Na grande maioria das vezes, as DPAs têm uma função de acatar reclamações por parte dos titulares e encaminhar estas para os controladores e operadores de dados. Essa simples intermediação serve de mecanismo – muitas vezes não formalizado – de busca de autocomposição. **A possibilidade de abertura de uma investigação é um incentivo para a resolução amigável da disputa; ainda que a composição não impeça a investigação de continuar.**

O procedimento telefônico “118” da Coreia do Sul é um exemplo de um mecanismo – ainda que informal, mas relativamente mais institucionalizado – de auxílio na resolução de controvérsias trazidas pelos titulares de dados. Serve como um passo mais claro no sentido de ter um método de solução de controvérsias não judicial.

Tanto Cingapura, como a Austrália e a Nova Zelândia criam legalmente opções para a resolução de controvérsias por meios alternativos (por câmaras de mediação em Cingapura e por “meios externos de resolução de conflitos” na Austrália e Nova Zelândia). No entanto, em nenhuma delas a autoridade de proteção de dados efetivamente atua com um procedimento próprio para solucionar o conflito, a não ser de um processo pouco estruturado de conciliação. De um lado, podem referir para um mecanismo alternativo (conciliação, mediação, ou mesmo um mecanismo simplificado de arbitragem), e de outro não se opõem ou mesmo não impedem que o titular denuncie uma potencial violação e, além disso, utilize de um método não judicial.

O uso desses meios alternativos, então, na maioria dos casos, não parece impedir nem uma potencial investigação por parte da DPA, nem afastar a possibilidade de busca do judiciário, no caso de ser considerado o meio mais adequado por parte do titular. Os métodos alternativos correm paralelos, como uma opção do titular para buscar satisfação – Cingapura parece ser a exceção, em que pode referir, de maneira vinculante, para mediação.

Há que se diferenciar os potenciais resultados que os titulares podem vir a buscar. No caso de almejarem a suspensão do tratamento, retificação, ou exclusão de dados, a composição ou denúncia para a autoridade de proteção pode servir ao esse propósito. No entanto, se o objetivo é uma indenização (particularmente monetária); a denúncia a autoridade pode não alcançar

sozinha o resultado. Fica dependente da ação espontânea do controlador ou operador de buscar o (novo) contato com o titular e querer a composição⁹⁹.

A sistemática da Coreia do Sul propõe uma solução bastante eficaz. Não só possuem uma forma menos formalizada através do número telefônico “118”, como também um mecanismo estruturado e ágil de conciliação. Há um procedimento claro para as partes e uma intermediação da autoridade de conciliação.

Na grande maioria dos casos a tecnologia é vista como uma aliada da qual não se pode prescindir na tarefa de implementar meios eficazes de solução consensual de conflitos. Para denúncias às autoridades, quase todas têm um procedimento online acessível. Para a solução e composição de conflitos, nas situações que estes são institucionalizados, plataformas online estão usualmente presentes.

Nos países que propõem mecanismos institucionalizados, usualmente há uma previsão legal que autoriza ou mesmo cria o órgão capaz de realizar essa composição. Nem sempre; como é o caso da Nova Zelândia, está dependente de a previsão legal explicitar os procedimentos específicos dessa conciliação.

Há também uma preocupação aparente com o aumento de violações massivas. Os sistemas de diversos países prescrevem procedimentos específicos – como Estados Unidos, Reino Unido e Cingapura; outros, habilitam grupos de representantes – como no sistema do GDPR; ou que entendem que a prevenção pode ser mais efetiva – como no caso da Nova Zelândia. Deve-se ter em mente que com violações coletivas há o potencial de litígios e reclamações em grandes números; portanto, a capacidade de lidar de maneira efetiva com elas se torna fundamental.

Não há uma solução específica comum entre os diferentes países, mas está claro que essa perpassa a utilização de meios de composição e a utilização da tecnologia. A escolha de dispor de métodos não judiciais parece de um modo geral não excluir ou impossibilitar que haja opções em paralelo para o titular acessar. São poucos os países que obrigam a utilização de um outro meio para acessar tanto a DPA, quanto o judiciário. Sendo assim, estão abertas as opções, a questão principal parece ser qual a combinação de métodos que é mais adequada a cultura legal do país e que facilite e torne efetivos os direitos dos titulares.

Temos que a proteção de dados pessoais aprovada em leis gerais tende a gerar um potencial aumento no número de disputas quanto à aplicação dessas leis, os direitos nelas protegidos e o seu cumprimento preciso por parte dos controladores e operadores. Os diferentes países buscaram soluções de diversas formas para lidar com essas demandas dos titulares.

Vários veem na função das autoridades de proteção como pontos focais auxiliares na satisfação das disputas. A possibilidade de investigação e fiscalização possui a característica de prover indiretamente como um veículo para a composição dos titulares e controladores e operadores.

3. Possíveis caminhos para a resolução de litígios entre titulares e operadores de dados no Brasil

De acordo com o exposto acima, alguns países adotaram o uso de métodos alternativos de solução de conflito, com um grau maior de institucionalidade. Possivelmente o exemplo mais completo se dá no sistema Sul-Coreano que propõe uma composição com a mediação informal da KISA; e um método mais formalizado de conciliação pelo Comitê de Mediação de Disputas envolvendo Dados Pessoais (PIDMC).

O Brasil com as suas peculiaridades tem que tomar em consideração a sua história de litígios e da necessidade de meios que sirvam de facilitadores. Claramente a ANPD em suas funções de investigação e fiscalização servirá a sua função e terá um impacto positivo na satisfação das demandas dos titulares de dados. No entanto, no que tange ao ressarcimento de eventuais danos patrimoniais e morais decorrentes de violações à proteção de dados; a ANPD, assim como estabelecida na lei, possui um amplo desafio. Não há em suas funções um procedimento formal para atuar nesse sentido, mas como veremos mais adiante, nada impede que a ANPD promova um mecanismo institucionalizado de facilitação à autocomposição.

Já existe no país o exemplo de uma plataforma que realiza uma função similar para a defesa dos direitos dos consumidores, a consumidor.gov.br. A experiência com essa plataforma pode funcionar como um paralelo para os desafios encontrados com a solução de conflitos relacionados à aplicação da LGPD. Há certos elementos que podem ser transpostos para o sistema de soluções em proteção de dados.

É significativo que o consumidor.gov.br viabiliza e facilita as reclamações. No caso de uma solução similar para o sistema de proteção de dados pessoais, esse tipo de solução consensual evitaria inclusive uma potencial denúncia perante a ANPD, o que poderia gerar mais encargos e a necessidade de investigação além de uma eventual sanção.

E partindo dessa premissa, podemos, por simetria, pensar na adoção de mecanismos alternativos de solução de demandas consumeristas como modelos a serem utilizados pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Nesta última parte, assim, exporemos sobre (i) a utilização de mecanismos de *Alternative Dispute Resolution* – Resolução Alternativa de Disputas (ADRs) e de *Online Dispute Resolution* – Resolução de Disputas Online (ODRs), bem como dos Métodos Adequados de Solução de Conflitos (MASCs) e/ou Meios Extrajudiciais de Resolução de Controvérsias (MESCs) como benéficos ao sistema de proteção de dados pessoais, (ii) o paralelo nacional que pode ser feito com a plataforma do consumidor.gov.br, incluindo seu funcionamento e relevância e (iii) a viabilidade de um sistema similar para a proteção de dados pessoais a ser estabelecido pela ANPD.

3.1. Métodos alternativos de resolução de conflitos

A Res CNJ 125/2010 instituiu a “Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário”, consolidando-se, no Brasil, o chamado Tribunal Multiportas. Através dele, “o Estado coloca à disposição da sociedade alternativas variadas para se buscar a solução mais adequada de controvérsias, especialmente valorizados os mecanismos de pacificação (meios consensuais), e não mais restrita a oferta ao processo clássico de decisão imposta pela sentença judicial”.¹⁰⁰

O Professor Kazuo Watanabe, que foi primordial no estabelecimento da mencionada Política Judiciária, observa que: “O objetivo primordial que se busca com a instituição de semelhante política pública é a solução mais adequada dos conflitos de interesses, pela participação decisiva de ambas as partes da busca do resultado que satisfaça seus interesses, o que preservará o relacionamento delas, propiciando a justiça coexistencial. A redução do volume de serviços do Judiciário é mera consequência desse importante resultado social”.¹⁰¹

É incontestável a importância que a inafastabilidade do controle jurisdicional (artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal)¹⁰² teve e ainda tem para concretizar direitos fundamentais, daí porque ser considerada como uma das mais importantes garantias constitucionais e estar prevista em diversas normas de Direito Internacional, como é o caso da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹⁰³, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹⁰⁴, o

Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos¹⁰⁵ e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.¹⁰⁶

O modelo constitucional atual é adequado e afinado com o que se espera de uma democracia. O que se busca é facilitar a efetivação dos direitos, o que não deve servir como impeditivo de acesso à justiça. Não se propõe medida ou interpretação da LGPD que condicione a tutela dos direitos nela previstos à prévia tentativa de conciliação, até mesmo porque qualquer medida nesse sentido incorreria em vício de inconstitucionalidade.

Considerando os números do judiciário brasileiro, contudo, é impossível não reconhecer que a submissão de uma demanda à apreciação judicial se tornou um exercício de paciência, o que, evidentemente, não pode ser exigido daquele que busca a satisfação de um direito, ainda mais quando se trata de um direito de primeira grandeza, como é a proteção de dados pessoais.¹⁰⁷

Essa constatação, entretanto, não impede que estejam presentes e disponíveis outros métodos de solução de conflitos. Até porque são eles componentes que ampliam o acesso a meios eficazes de dar efetividade aos direitos estabelecidos na Constituição e concretizados em lei.¹⁰⁸

Parte-se daí a compreensão de que, para conferir celeridade e qualidade na satisfação dos direitos dos titulares, os conflitos oriundos da aplicação da LGPD poderão ser dirimidos através de meios não judiciais de resolução de controvérsias.

Há um *spectrum* relativamente amplo desses métodos. Os meios extrajudiciais de solução de conflitos (MESCs) mais conhecidos e comentados são a negociação, a conciliação, a mediação e a arbitragem.¹⁰⁹ Importante também ressaltar os métodos online de resolução de disputas, os *ODRs*. A experiência com a plataforma consumidor.gov.br, por exemplo, serve como um paralelo para os desafios encontrados com a solução de conflitos relacionados à aplicação da LGPD. Alguns elementos podem ser transpostos para o sistema de proteção de dados pessoais, vez que facilita as reclamações e solução de conflitos.

Assim, nesta última parte do relatório analisaremos quais são esses métodos, até que ponto eles são adequados para solucionar conflitos advindos da LGPD no que tange o titular dos dados e o controlador ou operador e, por fim, o papel da ANPD na estruturação de um sistema brasileiro “multiportas”, por assim dizer, da proteção de dados pessoais.

3.1.1. Arbitragem

A arbitragem, método heterocompositivo de solução de conflitos, é caracterizada por um “método adversarial, no sentido de que a posição de uma das partes se contrapõe à da outra, outorgando-se autoridade ao árbitro para

solucionar a questão”.¹¹⁰ De acordo com a Lei de Arbitragem, “as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais”.¹¹¹ Desse artigo, identificamos dois requisitos para que litígios possam ser encaminhados ao juízo arbitral.

Em primeiro lugar, as partes devem ser civilmente capazes para firmar a convenção arbitral, incidindo as disposições gerais dispostas nos artigos 1º, 3º e 4º do CC/2002. A esse requisito dá-se o nome de arbitralidade subjetiva.¹¹² O segundo requisito, mais importante para fins deste tópico, é o da arbitrabilidade objetiva. Segundo ele, o objeto do litígio deve dizer respeito a um direito patrimonial disponível.¹¹³

No que tange a LGPD, portanto, devemos questionar se os dados pessoais são um direito patrimonial disponível ou não. De início, é inquestionável que direitos da personalidade não possam ser submetidos à arbitragem, pelo que são, pela própria natureza, direitos não patrimoniais. A privacidade é direito da personalidade por excelência, da mesma forma que a proteção de dados pessoais.¹¹⁴ Assim, em uma primeira análise, a arbitragem não poderia ser utilizada para solucionar conflitos que versem sobre proteção de dados pessoais.

Porém, será que existem outras disputas envolvendo dados pessoais, inseridas no escopo da LGPD que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis? É um tópico em aberto, mas podemos pensar, por exemplo, nas disputas travadas entre agentes de tratamentos, acerca de disposição contratual que verse sobre direito de regresso em razão de responsabilização havida perante o titular dos dados ou, ainda, nos litígios envolvendo transferências de dados entre agentes de tratamento.¹¹⁵ Em síntese, as questões que tratem das consequências patrimoniais de certa relação jurídica.¹¹⁶

Na verdade, a literatura internacional já se debruça sobre o tema da possibilidade de submissão de conflitos referente a dados pessoais à arbitragem, especialmente no contexto da arbitragem comercial internacional.¹¹⁷ De fato, o escopo da arbitrabilidade objetiva, ou seja, de quais assuntos podem ser submetidos à arbitragem, depende da lei nacional aplicável ao conflito.¹¹⁸ Assim, segundo o Artigo 1º da Lei de Arbitragem brasileira e o panorama atual da discussão, não seria possível a submissão de conflitos decorrentes da aplicação da LGPD, especialmente aqueles entre titulares de dados e agente de tratamento, à arbitragem.

Vale ressaltar, considerando o paralelo aqui feito com demandas consumeristas, o entendimento de que cláusulas contratuais que prevejam a arbitragem seriam potencialmente consideradas abusivas por favorecer os interesses dos que seriam mais fortes. O plano de fundo desse entendimento é a desigualdade da relação entre um indivíduo e uma empresa, estando o

primeiro em uma situação de menor suficiência quanto ao último. Quando da reforma da Lei de Arbitragem, em 2015, uma das propostas seria permitir a arbitragem de consumo “quando o consumidor concordar expressamente”.¹¹⁹ Claudia Lima Marques, analisando tal proposta de reforma, propõe redação que preveja a possibilidade de arbitragem de consumo, mas sem qualquer imposição e com a concessão de certas garantias aos consumidores, especialmente àqueles analfabetos, em estado de endividamento ou maior de 60 anos.¹²⁰

3.1.2. Negociação, conciliação e mediação

Além da arbitragem, os MASCs e MESCAs mais usuais são a negociação, a conciliação e a mediação. Eles são, por essência, métodos autocompositivos, em que “a solução da divergência é buscada pelos próprios envolvidos, de forma consensual, não imposta.”¹²¹

Para que haja correta compreensão das ferramentas que estamos tratando, cabe explicar, sucintamente, cada uma delas: (i) a negociação é o método de autocomposição por excelência, as partes diretamente buscam composição, sem o auxílio ou a intervenção de terceiro; (ii) já a conciliação é realizada com a intervenção de um terceiro desinteressado (conciliador), que pode sugerir soluções para o conflito; (iii) a mediação, por sua vez, que também deve ser conduzida por um terceiro imparcial (mediador), é o método pelo qual as partes são orientadas a buscar uma comunicação eficaz, que seja capaz de permitir que elas próprias encontrem a melhor solução para a controvérsia. O mediador tem um papel mais ativo que o conciliador. Esse último deve meramente facilitar a composição que deve advir das próprias partes. Já o primeiro pode ser mais ativo e sugerir resultados finais que as partes têm a chance de acatar.¹²²

A partir da Res. CNJ 125/2010, da Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015) e do CPC/2015,¹²³ como já mencionado, estabelece-se no Brasil o sistema de justiça multiportas, “com cada caso sendo indicado para o método ou técnica mais adequada para a solução do conflito”.¹²⁴ Mais recentemente podemos citar o exemplo do Superior Tribunal de Justiça, que alterou o seu Regimento Interno para criar um Centro de Soluções Consensuais de Conflitos.¹²⁵

Os números divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça no relatório Justiça em Números 2019¹²⁶ apontam para uma realidade assustadora: no Brasil, no final do ano de 2018, havia 78,7 milhões de ações judiciais em tramitação. Desta forma, seguindo a tendência já em curso, parece claro que a busca pelo asoberbado Poder Judiciário não pode ser encarada como o único meio para solucionar os conflitos que surgirão na aplicação da LGPD, pois parafraseando Rui Barbosa, justiça tardia não é justiça, mas injustiça institucionalizada.

Entendemos que métodos alternativos seriam não obrigatórios, mas meios conscientes de buscar respostas concretas e eficazes às demandas que irão surgir, devendo ser utilizados como ferramentas que possam dar conta de dirimir com celeridade os litígios relacionados à aplicação da LGPD. Considerando que uma das principais consequências trazidas pela LGPD é o “empoderamento” do cidadão sobre seus dados, é ideal a utilização de métodos de resolução de conflitos norteados pela autonomia das partes e pela autocomposição, como é o caso das aqui mencionadas.

Portanto, é possível que a busca por meios alternativos se justifique e seja passível de dar uma resposta ao potencial aumento de demandas quando da entrada em vigor da LGPD. Tanto entes da iniciativa privada como do poder público podem ser chamados a buscar soluções para conflitos com titulares de dados pelo tratamento não regular de dados pessoais.

Além do mais, por força do que estabelece a Lei nº 13.140/2015, que expressamente admite a autocomposição em conflitos envolvendo pessoa jurídica de direito público¹²⁷, parece-nos ser viável que a mediação também seja usada em conflito do qual seja parte a administração pública como agente de tratamento de dados.

O quadro apresentado aponta, então, para a necessidade de se buscar meios adequados que possam ser utilizados no âmbito da resolução de litígios advindos da LGPD.

3.1.3. O potencial da tecnologia

O uso conjugado da tecnologia com os métodos de autocomposição se apresenta como um interessante caminho para solucionar o gargalo criado pelo excesso de judicialização que hoje congestiona o Poder Judiciário brasileiro e que impede que as demandas sejam respondidas dentro de um tempo razoável, frustrando a esperança de que seja dada concretude à garantia constitucional da razoável duração do processo.¹²⁸

A tecnologia é, indubitavelmente, uma aliada da qual não se pode prescindir na tarefa de implementar meios eficazes de solução consensual de conflitos. Nesse contexto, há muito já se debate na literatura os métodos de Online Dispute Resolution – Resolução de Disputas Online (ODR).

Segundo Ricardo Dalmaso Marques, “Os métodos de ODR, assim como os de ADR, são um “como”, e não um “quê” [...]. Isso significa que, no sistema multiportas hoje já difundido, a tecnologia traz uma miríade de novas oportunidades de desenhos (DSD) que devem ser explorados pelo processualista, agora um ‘engenheiro’ do procedimento ou mesmo de todo o sistema de resolução de disputas”.¹²⁹

Em situações em que a Administração Pública seja parte como agente de tratamento de dados, interessante observar as considerações de Fernando Sérgio Tenório de Amorim e Ricardo Schneider Rodrigues sobre a utilização de ODR para dirimir controvérsias entre o poder público e cidadão em situações de descumprimento de normas brasileiras que versem sobre transparência, concluindo que:

“Longe de se constituir em um entrave, há um incentivo no direito brasileiro ao uso da tecnologia pela administração pública e, inclusive, pelo judiciário. Deste modo, não é equivocada concluir pela possibilidade da adesão pelo poder público aos métodos da ODR, naqueles conflitos havidos entre o Estado e o cidadão, no intuito de obter a resolução rápida e menos custosa do litígio.”¹³⁰

Damian Clifford e Yung Shin Van Der Sype, por sua vez, examinaram diretamente o uso de ODRs para a resolução de disputas envolvendo a proteção de dados pessoais no contexto europeu.¹³¹ Entre outros fatores, eles consideraram que tais mecanismos são uma solução simples, rápida, eficiente, de baixo custo e sem entraves relacionados à jurisdição. **Os autores concluíram que “a incorporação do ODR para disputas de proteção de dados poderia promover uma nova era de maior conscientização e empoderamento do consumidor”¹³².**

Vale dizer, todavia, que apesar de todos os benefícios mencionados, a tecnologia não pode ser o único meio utilizado para solucionar esses conflitos. Em um país de dimensões continentais, tão diverso e desigual como é o Brasil, onde o acesso à internet ainda não está universalizado,¹³³ a utilização de meios não digitais de solução de conflitos é um imperativo, até mesmo para que não haja marginalização da população mais carente, que exatamente pela falta de recursos financeiros ou de conhecimento não tem acesso a essas ferramentas tecnológicas.

De qualquer forma, no Brasil, a tecnologia vem sendo cada vez mais incorporada ao dia a dia da resolução de disputas. Essa incorporação tem se dado tanto pela iniciativa privada quanto pelo Poder Público. No primeiro caso, podemos citar as plataformas online do Mercado Livre e do EBay¹³⁴. No segundo, o consumidor.gov.br, sobre o qual exporemos a seguir.

3.2. Paralelo nacional – o paradigma do *consumidor.gov.br*

A plataforma *consumidor.gov.br* é um serviço público gratuito, que permite a interlocução direta entre consumidores e fornecedores de produtos ou serviços (sejam do setor privado ou público) para a solução negociada de conflitos de consumo pela internet.¹³⁵ **É em si um mecanismo alternativo, voluntário, eletrônico e rápido.**¹³⁶

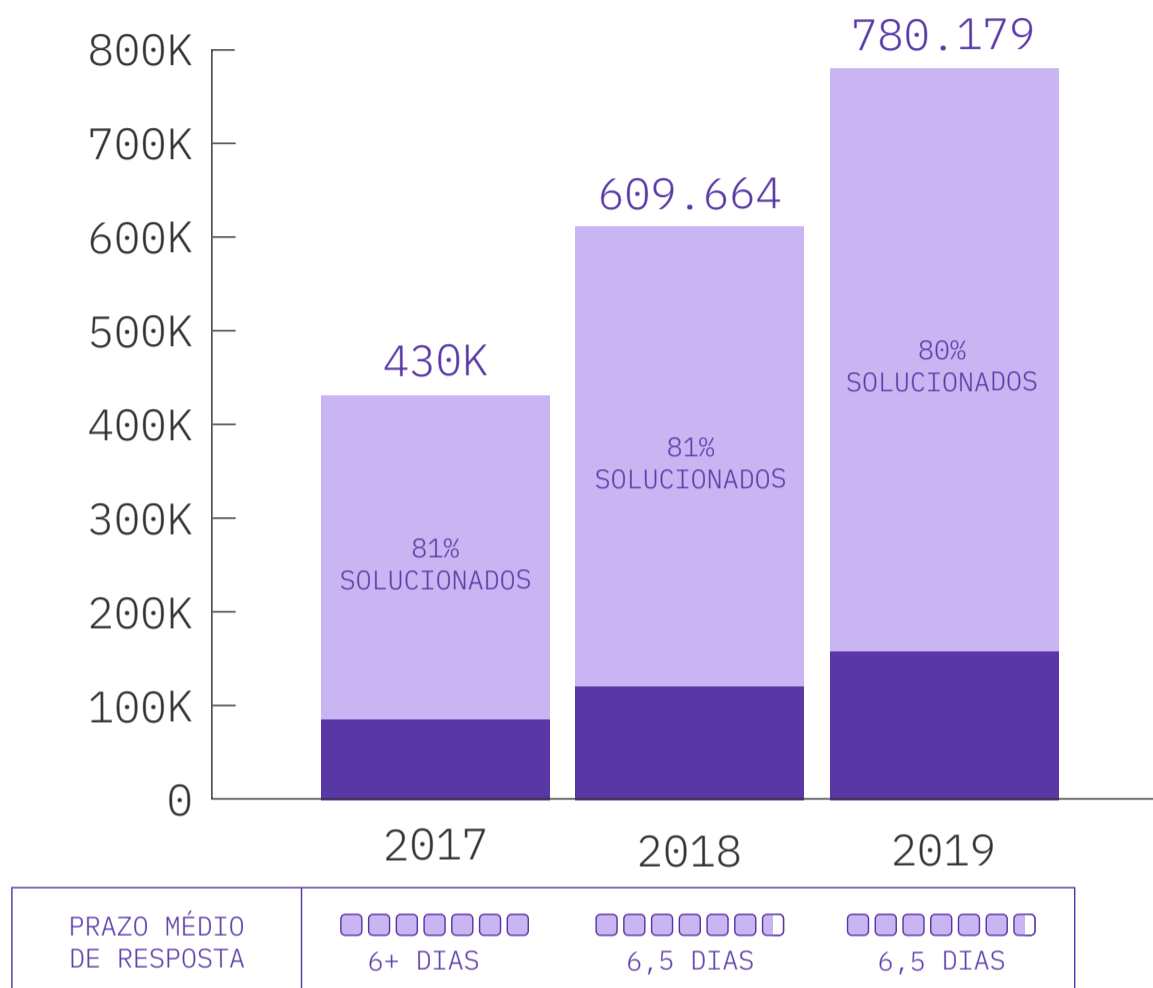
De um modo geral a mecânica da plataforma é bastante simples. O fornecedor se cadastra voluntariamente ao sistema e permite que o consumidor inicie uma reclamação virtual.¹³⁷ O consumidor, por sua vez, tem a chance de apresentar a sua reclamação de maneira estruturada; a plataforma inclusive apresenta modelos de como endereçar os seus questionamentos ao fornecedor e como explicitar os fatos, os danos e quais são os pedidos. Após a ação do consumidor, o fornecedor tem o prazo de sete dias para dar uma resposta, podendo acatar os pedidos, fazer uma contraproposta, requerer mais informações ou contestar os feitos.

A SENACON (Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça e Segurança Pública) é o órgão do governo que desenvolveu e mantém a referida plataforma. Enfim, é responsável “pela gestão, disponibilização e manutenção da plataforma, bem como pela articulação com demais órgãos e entidades do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor que, por meio de cooperação técnica, apoiam e atuam na gestão operacional do serviço e também na análise estratégica de sua base de dados.”¹³⁸

A página *consumidor.gov.br* foi formalizada através do Decreto nº 8.573, de 19 de novembro de 2015. Em 02 de janeiro de 2020, este foi alterado pelo Decreto nº 10.197, que adicionou o artigo 1º-A, estabelecendo que “o *consumidor.gov.br* é a plataforma digital oficial da administração pública federal direta, autárquica e fundacional para a autocomposição nas controvérsias em relações de consumo”.

A solução se apresenta com um elevadíssimo índice de satisfação dos usuários – superior a 90%. Este sucesso está associado em muito à sua eficácia, uma vez que confere rapidez na resposta que é dada ao consumidor para as suas demandas – média de 6,5 dias – e, principalmente, pelo fato de ser alto o percentual de solução das reclamações – que atualmente tem alcançado 81%.¹³⁹ A ferramenta é tão estrategicamente importante que foi escolhida no ano de 2018 pelo Ministério da Transparência e Controladoria Geral da União como o melhor serviço digital federal¹⁴⁰.

Número de reclamações finalizadas consumidor.gov.br



Fontes: SENACON, Consumidor em Números de 2019. Disponível em: <https://www.defesadoconsumidor.gov.br/images/2020/Consumidor-em-nmeros---2019.pdf>. / SENACON, Consumidor em Números de 2018. Disponível em: https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1552676889.94/arquivos/consumidor-em-numeros-2018_portal.pdf. / Portal do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Mais de 20,4 milhões de consumidores atendidos. Janeiro de 2018. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/mais-de-20-4-milhoes-de-consumidores-atendidos-em-2017>

Portanto, pode-se dizer que a plataforma digital consumidor.gov.br se transformou em um instrumento indispensável no aperfeiçoamento do sistema de solução de conflitos do país.¹⁴¹ Especialmente importante notar, aqui, que reclamações sobre banco de dados e cadastros de consumidores correspondem a 8,5% (66.510) das registradas no portal e que o índice de solução neste segmento é de 73,8%.¹⁴²

Reforça essa compreensão o fato de no ano de 2019 ter sido anunciada a implementação de um projeto-piloto de integração da mencionada plataforma digital ao processo judicial eletrônico (PJe)¹⁴³, *verbis*:

“Para diminuir a judicialização de conflitos entre consumidores e empresas, o Ministério da Justiça e Segurança Pública, por meio da Secretaria Nacional do Consumidor (SENACON), e o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançaram, na segunda-feira (07), o projeto-piloto de integração da plataforma Consumidor.gov.br ao Processo Judicial Eletrônico (PJe).

A iniciativa visa facilitar a conciliação e a mediação de acordos, sem que as partes ingressem com ações junto ao Poder Judiciário.”

O secretário Nacional do Consumidor, Luciano Timm, acredita que essa integração irá beneficiar diretamente o consumidor: *“Foram dois milhões de atendimentos com 81% de resolutividade, e quem avaliou isso foi o próprio consumidor, num prazo médio inferior a sete dias. O consumidor pode ir a via judicial, mas ele pode, sem prejuízo, reclamar e tentar resolver em sete dias na plataforma. E isso é feito eletronicamente, né, e isso, nós acreditamos, dará muita visibilidade ao consumidor.gov.br”*.¹⁴⁴

A ideia da integração é, segundo o Presidente do CNJ, Ministro Dias Toffoli, *“dotar os órgãos do Poder Judiciário de maior eficiência no cumprimento de suas funções e nos serviços prestados aos cidadãos.”* As ações consumeristas representam cerca de 10% dos novos processos que ingressaram no Judiciário brasileiro apenas no ano de 2018, portanto, indispensável compor estratégias que otimizem a atuação da Justiça brasileira em feitos dessa natureza.”¹⁴⁵

Especificamente no âmbito da proteção de dados pessoais, já foi argumentado que *“o Poder Judiciário não terá condições de lidar adequadamente com demandas judiciais capituladas na LGPD e a já noticiada ‘tragédia da justiça’ será agravada”*.¹⁴⁶ Na visão de autores, sistemas online de resolução de disputas, como o consumidor.gov.br, poderiam ser uma *“luz no final do túnel”* no que tange o aumento de demandas judiciais advindo da aplicação da LGPD.¹⁴⁷

Nos cabe, agora, demonstrar como a ANPD poderia ter um papel central na estruturação de um sistema de ODR para a resolução de litígios que versam sobre a proteção de dados pessoais.

3.3. O papel e atuação da ANPD na definição de uma adequada resolução de litígios

A LGPD estabelece um mecanismo muito similar ao europeu para tratar de disputas entre titulares e controladores ou operadores de dados. Em um primeiro momento o titular deve ter acesso a um encarregado de proteção de dados (figura similar ao DPO – *Data Protection Officer* – do GDPR) para poder encaminhar suas reclamações.¹⁴⁸

Adicionalmente, de acordo com a LGPD, a ANPD tem entre as suas atribuições apreciar petições de titular contra controlador (artigo 55-J, V), além de implementar mecanismos simplificados inclusive por meio eletrônico, para o registro de reclamações (artigo 55-J, XXIV). Paralelamente, compete à autoridade nacional fiscalizar e eventualmente aplicar sanções (artigo 55-J, XVII).

A LGPD, por fim, não exclui ou condiciona o acesso à justiça. E não defendemos, aqui, um condicionamento do interesse de agir processual à tentativa de conciliação.¹⁴⁹ Pode o titular perante lesão ou ameaça de lesão a direito recorrer ao Poder Judiciário.

Dentro dessa sistemática, porém, a ANPD é um centro focal. A sua ação é crucial no sentido de gerar observância à LGPD e de facilitar a resolução de disputas. A LGPD não prevê explicitamente um método não judicial de resolução de disputas. Igualmente, ela não é de todo silente quanto a matéria.

A LGPD estimula a autocomposição. Ela prevê inclusive que o ajuste havido entre o titular do dado e o agente de tratamento – em casos de vazamento ou de acessos não autorizados – deve ser objeto de conciliação direta e será levado em consideração para o fim de afastar a aplicação de sanção por parte da ANPD.¹⁵⁰ Essa disposição reforça a ideia de que a autocomposição não exclui a fiscalização pela ANPD, mas deve ser levada em consideração.

Além disso, tal como referido anteriormente, a conciliação é cabível (a nosso sentir aconselhável) nos litígios envolvendo proteção de dados pessoais, pois ela poderá servir como adequado método para solucionar conflitos num cenário de elevado número de demandas sobre o assunto.

Inegável, pois, o importante papel a ser desempenhado pelo órgão regulador (nesse caso, a ANPD), que deverá pautar sua atuação em uma perspectiva que não seja meramente punitivista. Caberá à ANPD, no cumprimento de seu papel de prevenção de conflitos, fomentar a conciliação para evitar a criação de um enorme acervo de processos administrativos sancionadores, que, no limite, não sendo obstado, servirá apenas para transferir os gargalos do Poder Judiciário para outra esfera.

Cabe à ANPD priorizar os interesses dos titulares dos dados pessoais, para que sejam formuladas políticas que lhes assegurem a expedita e adequada compensação pelos eventuais danos sofridos.

As soluções têm a intenção de defender uma definição expedita e eficiente a potenciais conflitos. Não há uma visão impositiva, muito pelo contrário. Ao fomentar métodos alternativos, a ANPD dará vazão às suas obrigações de proporcionar pronta resposta às demandas dos cidadãos.

A experiência da plataforma consumidor.gov.br poderia servir de guia para a ANPD, que aliando o uso de plataformas digitais com os métodos de resolução consensual de conflitos tem a oportunidade de oferecer mais uma opção ao titular de dados que busca algum tipo de reparação ou explicação de um controlador de dados. Ela sendo voluntária em sua base e não impedindo o acesso ao judiciário, vem a servir às funções da ANPD e não há impeditivo na LGPD que impeça.

Quanto a possíveis restrições de uso da plataforma *vis-à-vis* a administração pública, a adoção de meios consensuais de solução de conflitos é uma tendência em diversas frentes. Novamente o caso da plataforma consumidor.gov.br é exemplificativo. Entes do setor público estão expressamente incluídos quando de suas funções em uma relação de consumo.

Em outras áreas também existe a possibilidade de uso de métodos alternativos, como se observa das disposições do Decreto nº 10.025/2019, que prevê a possibilidade do uso da arbitragem para dirimir litígios envolvendo a administração pública federal nos setores portuários e de transporte rodoviário, ferroviário, aquaviário e aeroportuário, bem como do conteúdo do projeto de lei nº 4.257/2019, que objetiva instituir a arbitragem tributária.

A preocupação de se buscar meios alternativos capazes de dar uma resposta tempestiva ao enorme volume de demandas não é algo novo. No ano de 2013, o então Ministério da Justiça, através da sua Secretaria de Reforma do Judiciário, já havia publicado um interessante relatório¹⁵¹ indicando os meios alternativos de resolução de conflitos como caminho para que as Agências Reguladoras, dentro de suas competências, pudessem contribuir com o aprimoramento do sistema de justiça do país.

Desse estudo pode ser destacado o seguinte trecho que bem sintetiza a relevância do papel das Agências Reguladoras na resolução de conflitos nos âmbitos dos serviços regulados:

[...] a existência de meios extrajudiciais de resolução de conflitos no âmbito de serviços regulados proporcionados pelas agências reguladoras pode contribuir para que o consumidor, conhecendo seus direitos, sintasse motivado a reclamar por eles em situações de desrespeito; contribui para diminuir a percepção de que 'não adianta reclamar'. Mas, como firmado no início dessa seção, não se pretende que as reclamações sejam elevadas. Ao contrário, a existência de meios de resolução de conflitos nas agências precisa ser percebida como efetivas para operar em uma seqüência de 'antecipação de conseqüências', isto é: as empresas, sabendo que as agências são efetivas na resolução de conflitos envolvendo direitos dos consumidores terão incentivos para evitar eventuais desrespeitos. Assim, as agências podem ter um importante papel de prevenir conflitos. Essa perspectiva, contudo, só se concretiza na medida em que os consumidores tiverem conhecimento e acesso aos procedimentos das agências para resolverem seus conflitos.

Logo, sendo da competência da Autoridade Nacional de Proteção de Dados a implementação de mecanismos simplificados, inclusive por meio eletrônico, para o registro de reclamações sobre o tratamento de dados

peçoais em desconformidade com a LGPD,¹⁵² não há que se excluir a possibilidade de criação de algo assemelhado ao consumidor.gov.br.

Essa medida poderá contribuir para que seja dada uma rápida resposta às reclamações dos titulares dos dados pessoais, cooperando para que a LGPD seja respeitada e efetivamente cumprida.

Ressalte-se que todo esse mecanismo não importaria dizer que a composição eventual por parte do titular com o controlador ou operador impeça a ANPD de fiscalizar prática que viole o cumprimento das disposições da LGPD. São competências distintas. A plataforma serviria de meio célere de resolução consensual de demandas, diminuindo a necessidade de movimentação da máquina judicial para resolução de disputas. Algo distinto é o recebimento, pela ANPD, de reclamações individuais de titulares ou outro tipo de denúncia, as quais poderiam ou não encadear um processo administrativo.

Dessa forma, os reforços e os recursos tanto do Judiciário como da ANPD estariam concentrados nas circunstâncias mais complexas e que efetivamente demandam mais cuidado e atenção.

Conclusão

Nessa análise nós buscamos demonstrar que os conflitos que surgirão a partir da aplicação da LGPD têm o potencial de criar um contencioso de massa capaz de impactar profundamente o nosso sistema de justiça. Exatamente por isso é que precisamos pensar estratégias que possam lidar com essa gigantesca demanda de modo eficiente.

Haverá necessidade de se oferecer respostas rápidas e eficazes aos titulares de dados pessoais que vierem a ter os seus direitos violados, pois somente desse modo será possível conferir concretude à LGPD. Porém, não será possível que todas as demandas sobre proteção de dados desaguem no Judiciário, que hoje já se encontra inviabilizado de solucionar tempestivamente os litígios que lhe são submetidos, pelo que caberá ao órgão regulador (a ANPD), no cumprimento de suas competências, dedicar-se na busca de alternativas.

E nesse texto nós apresentamos exemplos de métodos extrajudiciais de resolução de conflitos utilizados tanto no Brasil como em outros países que, segundo o nosso entendimento, podem servir como úteis referências para a Autoridade Nacional de Proteção de Dados. O objetivo desse texto é apresentar sugestões e contribuir para o debate e informar sobre os potenciais modelos que a ANPD poderia se utilizar para a criação e instauração de um método alternativo de resolução de disputas.

As sugestões de outros países nos mostram que há uma oportunidade e uma necessidade de se buscar a composição correta de diferentes meios. Um não necessariamente excluiu ao outro. Um componente tecnológico também parece ser extremamente relevante. A utilização de mecanismos online parece ser universal e desejável, ainda que não deva ser o único meio.

A experiência brasileira com a plataforma consumidor.gov.br é extremamente relevante. Ela explicita que é possível estabelecer um mecanismo adequado, alternativo, online, não necessariamente obrigatório, que é eficaz, acessível e satisfatório para a maioria das partes. Sendo assim, pode servir de guia para uma plataforma semelhante a ser eventualmente estabelecida pela ANPD.

Quando a LGPD entrar em vigor estaremos dando início a um novo momento em nosso país e, a depender do tempo que levar para que as pessoas se tornem conscientes de que a proteção de seus dados pessoais é algo fundamental na atual sociedade da informação, mais ou menos urgente se mostrará a necessidade de estarmos preparados para lidar com os conflitos que surgirão. A ANPD deve estar preparada e com as ferramentas adequadas para lidar com as situações de disputa que devem surgir, para que tenhamos de fato um ambiente de proteção de dados que seja eficaz e que seus titulares possam ter seus direitos concretizados.

Referências

- 1
Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.
- 2
Tramita na Câmara dos Deputados projetos de lei que buscam prorrogar a entrada em vigor da LGPD. O primeiro deles é o PL nº 5.762/2019, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra, que objetiva prorrogar para agosto de 2022.
- 3
Segundo Carolina Azevedo Assis, “Uma das grandes novidades do atual Código de Processo Civil é a adoção do modelo de justiça multiportas. Parte-se da compreensão de que para cada litígio existe uma forma adequada de solução, em atenção às suas particularidades, devendo ser empregados todos os esforços na solução consensual. Portanto, a depender do conflito, as partes seriam encaminhadas para a mediação, conciliação, arbitragem ou justiça comum. (...) além do estímulo aos métodos consensuais (artigo 3o), outra grande inovação do Código de Processo Civil de 2015, decorrente do empoderamento dos sujeitos e da democratização do processo, consiste na possibilidade de celebração dos negócios processuais atípicos, como prevê o artigo 190.” ASSIS, Carolina Azevedo. A justiça multiportas e os meios adequados de solução de controvérsias: além do óbvio. In: Revista de Processo, v. 297, pp. 399 – 417, 2019, pp. 3 – 5.
- 4
Como será visto adiante, a Res. CNJ 125/2010 instituiu, ainda antes da vigência do CPC/2015, a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade (Artigo 1 da Res. CNJ 125/2010).
- 5
Na lição de Antonio do Passo Cabral e Leonardo Carneiro da Cunha, “A conciliação e a mediação constituem técnicas que se destinam a viabilizar a autocomposição de disputas ou litígios. Nelas, um terceiro intervém, contribuindo para que as partes componham por si mesmas a disputa que há entre elas.” (CABRAL, Antonio do Passo; DA CUNHA, Leonardo Carneiro. Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – ADR. In: Revista de Processo, Vol. 259, setembro de 2016, p. 3).
- 6
“A negociação direta ou resolução colaborativa desponta como uma forma comum de solução de disputas, sendo realizada de modo informal entre os próprios interessados ou envolvidos ou entre seus advogados ou representantes.” (CABRAL, Antonio do Passo; DA CUNHA, Leonardo Carneiro. Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – ADR. In: Revista de Processo, Vol. 259, setembro de 2016, p. 5).
- 7
Entre elas, previstas principalmente no artigo 55-J da LGPD, podemos citar a de “zelar pela proteção de dados pessoais, nos termos da legislação” (inciso I), “apreciar petições de titular contra controlador após comprovada pelo titular a apresentação de reclamação ao controlador não solucionada no prazo estabelecido em regulamentação” (inciso V) e a de “implementar mecanismos simplificados, inclusive por meio eletrônico, para o registro de reclamações sobre o tratamento de dados pessoais em desconformidade com esta Lei.” (inciso XXIV).
- 8
Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:
I- dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável; (LGPD)
- 9
Art. 5º (...)
II- dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; (LGPD).
- 10
Em razão desse caso a SENACON aplicou multa milionária ao Facebook. Ver a esse título: <https://www.terra.com.br/noticias/tecnologia/governo-brasileiro-multa-facebook-em-r-66-milhoes-por-caso-cambridge-analytica,6654c802b05d89a-254c44384251e3cadieohyrhc.html>.
- 11
“So the firm harvested private information from the Facebook profiles of more than 50 million users without their permission, according to former Cambridge employees, associates and documents, making it one of the largest data leaks in the social network’s history. The breach allowed the company to exploit the private social media activity of a huge swath of the American electorate, developing techniques that underpinned its work on President Trump’s campaign in 2016.” Trecho da matéria publicada pelo jornal The New York Times no ano de 2018, disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/03/17/us/politics/cambridge-analytica-trump-campaign.html>.

12

MARTINS, Patrícia Helena M.; MONTEIRO, Celso. Proteção de dados pessoais em 2020. In.: Valor Econômico, janeiro de 2020. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/coluna/protecao-de-dados-pessoais-em-2020.ghtml>. Os autores ressaltam que, em seminário ocorrido em setembro de 2019, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) previu que “a LGPD, logo em seu primeiro ano de vigência, já poderia vir a ser o objeto de mais de 20 mil processos judiciais”.

13

MPDFT, TAC nº 01/2019 – ESPEC. Disponível em: https://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/tacs/espec/TAC_Espec_2019_001.pdf.

14

Um resumo do caso pode ser visto em: VENTURA, Felipe. Netshoes paga R\$ 500 mil em danos morais após vazamento de dados. Tecnoblog, fevereiro de 2019. Disponível em: <https://tecnoblog.net/277594/netshoes-acordo-mpdft-vazamento-dados/>.

15

MPDFT, Vivo é investigada por fornecer publicidade com dados pessoais de clientes. Notícias 2018. Disponível em: <https://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/comunicacao-menu/noticias/noticias-2018/9947-vivo-ads-e-investigada-por-fornecer-publicidade-com-dados-pessoais-de-clientes>.

16

Em sentença de 04 de novembro de 2019, o Juiz Dr. Flavio Augusto Martins Leite indeferiu o pedido observando que “a regulamentação dos procedimentos para a elaboração do Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais, compete a ANPD, órgão este que, apesar de criado, não se encontra ainda organizado pela Administração Pública Federal. Verifica-se, assim, que os moldes para a elaboração do referido relatório, tal como requerido pelo Ministério Público, ainda encontram-se pendentes de regulamentação pelo órgão competente. Uma vez não estabelecidos os limites do documento pelo órgão responsável, a ANPD, não se faz possível impor o dever de elaboração do Relatório ao requerido, em atenção ao Princípio da Legalidade insculpido no inciso II, art. 5º da Constituição Federal.” TJDF, Processo nº 0721735-15.2019.8.07.0001.

17

TJSP, Processo nº 1006616-14.2020.8.26.0053, Juíza Dra. Renata Barros Souto Maior Baiao, decisão de 12 de fevereiro de 2020. Entre as provas deferidas, frise-se: “Prova documental sobre análise de impacto de proteção de dados, contendo quais dados serão coletados e tratados, a base legal para essa coleta (art. 7º, LGPD), a finalidade desse tratamento, análise à luz do princípio da minimização e da proporcionalidade, se há dentre os dados que serão coletados algum que seja definido como sensível pela LGPD, o período de retenção dos dados, o grau de risco e finalmente as ações para a mitigação do risco

envolvido”. Após, a douta magistrada ofereceu a possibilidade de provas a serem produzidas “na ausência” destas, mas fica claro o embasamento na LGPD.

18

Exemplo recente é o ofício enviado pelo IDEC em 18 de fevereiro de 2020 à Ouvidoria da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) em que questiona-se, entre outros pontos, que medidas serão tomadas pela agência para que se adeque à LGPD. A ação foi motivada por um vazamento de dados pessoais sensíveis de usuários cadastrados para uso de medicamentos a base de canabidiol. Leia a carta do IDEC na íntegra em: https://idec.org.br/sites/default/files/carta_idec_53_2020_coex.pdf.

19

CISMAN, Henrique. LGPD pode ter efeito avassalador sobre empresas e Poder Judiciário: especialista critica precipitação do dispositivo no ordenamento jurídico brasileiro. Smartus, outubro de 2019. Disponível em: <https://smartus.com.br/lgpd-pode-ter-efeito-avassalador-sobre-empresas-e-poder-judiciario/>. Ver também, sobre o tema: BECKER, Daniel. LGPD e castigo. In.: Valor Econômico, Agosto de 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/noticia/2019/08/26/lgpd-e-castigo.ghtml>.

20

Guilherme Pereira Pinheiro e outros observam que: “A sobreposição de competências de fiscalização e sanção sobre o objeto ‘proteção de dados pessoais’ é de fato bem significativa no Brasil. ANPD, agências reguladoras, Procons, SENACON e Ministério Público, todos parecem reclamar para si uma fatia de protagonismo na efetivação dos direitos decorrentes da LGPD. No entanto, há dúvidas de como essa interação acontecerá na prática, especialmente na seara administrativa, já que as prerrogativas do Ministério Público e do Poder Judiciário não se confundem com aquelas das agências reguladoras e da ANPD.” PINHEIRO, Guilherme Pereira; SOUTO, Gabriel Araújo; MORAES, Thiago Guimarães. ANPD: uma necessidade de convergência entre CADE, Anatel e Senacon. Jota, outubro de 2019. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/anpd-uma-necessidade-de-convergencia-entre-cade-anatel-e-senacon-20102019. Essa circunstância também é presente no exterior, como na Europa, especialmente Alemanha e Itália. Veja mais em BOTTA, Marco; WIEDEMANN, Klaus. The Interaction of EU Competition, Consumer, and Data Protection Law in the Digital Economy: The Regulatory Dilemma in the Facebook Odyssey. In: The Antitrust Bulletin 2019, Vol. 64(3) 428-446, pp. 434-436, 2019. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0003603X19863590#articleCitationDownloadContainer>.

21

Deve-se atentar ao fato, porém, de que nem todos titulares de dados serão consumidores. Não há um paralelismo perfeito. O campo da proteção de dados pessoais é objetivamente mais amplo em relação ao número de agentes e relações que estão cobertas. Ainda que, em uma grande gama de circunstâncias, os dados pessoais estejam sendo tratados dentro de uma relação de consumo, por exemplo, ao utilizar uma rede social. A relação por trás é de consumo. E há uma proteção paralela, uma para o usuário enquanto consumidor e outra para esse mesmo usuário, enquanto titular de dados pessoais.

22

Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1555356484.15/nota-tecnica-senacon.pdf>

23

ENota técnica Coalizão Direitos na Rede sobre PLC 53/2018, p. 1. Disponível em: https://idec.org.br/sites/default/files/nota_para_dpdc_lei_de_dados_pessoais.pdf.

24

Idem, p. 7.

25

Como será observado adiante, a necessidade de comprovação do dano concreto é requisito em alguns países com leis de proteção de dados pessoais. Essa é a situação nos Estados Unidos, por exemplo, onde a Constituição obriga a comprovação de dano concreto. Não se defende aqui, porém, que o sistema brasileiro deva ser modificado, visto que foi construído a partir de peculiaridades e circunstâncias próprias da realidade nacional. É sobre a operacionalização, no que tange a proteção de dados pessoais, que devemos refletir.

26

Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2019, p. 13. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2020-02/DPC%20Annual%20Report%202019.pdf>

27

Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2018, p. 18. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2019-02/DPC%20Annual%20Report%2025%20May%20-%2031%20December%202018.pdf>

28

Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2018, p. 17. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2019-02/DPC%20Annual%20Report%2025%20May%20-%2031%20December%202018.pdf>.

29

Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2018, p. 18. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2019-02/DPC%20Annual%20Report%2025%20May%20-%2031%20December%202018.pdf>.

30

Tradução livre de: “(...) it is the rise in the number of complaints and queries to data protection authorities across the EU since 25 May 2018 that demonstrates a new level of mobilisation to action on the part of individuals to tackle what they see as misuse or failure to adequately explain what is being done with their data.” Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/sites/default/files/uploads/2019-02/DPC%20Annual%20Report%2025%20May%20-%2031%20December%202018.pdf> (p. 5)

31

DLA Piper GDPR data breach survey: January 2020, p. 4. Disponível em: <https://www.dlapiper.com/en/us/insights/publications/2020/01/gdpr-data-breach-survey-2020/>.

32

DLA Piper GDPR data breach survey: January 2020. Disponível em: <https://www.dlapiper.com/en/us/insights/publications/2020/01/gdpr-data-breach-survey-2020/>.

33

Uma tradução oficial dessa lei para o inglês pode ser encontrada aqui: <http://law.go.kr/lInfoP.do?lsiSeq=195062&urlMode=engLsInfoR&viewCls=engLsInfoR#0000>.

34

Ainda que o direito de ação na lei da Califórnia seja restrito, os termos permitem um aumento nos litígios. Mais informação disponível em: <https://www.cyberadviserblog.com/2018/11/analyzing-the-california-consumer-privacy-acts-private-right-of-action/>.

35

Como explica Lydia Lundstedt, “While the primary focus of the GDPR is public law enforcement of data protection rights through administrative remedies and fines, the GDPR explicitly provides for a right to a private enforcement action (...)” (LUNDSTEDT, Lydia, International Jurisdiction over Crossborder Private Enforcement Actions under the GDPR. Faculty of Law, Stockholm University Research Paper No. 57, abril de 2018, pp. 216 – 217. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3159854>).

36

Vale dizer que no sistema europeu os Estados-Membros têm discricionariedade para prever outros remédios judiciais. Além da compensação, prevista no GDPR, dependerá das previsões nacionais a respeito do tema.

37

LUNDSTEDT, Lydia, International Jurisdiction over Crossborder Private Enforcement Actions under the GDPR. Faculty of Law, Stockholm University Research Paper No. 57, abril de 2018, pp. 216 – 217. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3159854>.

38

Em tradução livre: “Although DPAs represent a legitimate alternative to judicial authorities in the enforcement of data protection, they cannot replace the role of the courts”. GALETTA, Antonella & DE HERT, Paul, The Proceduralisation of Data Protection Remedies under EU Data Protection Law: Towards a More Effective and Data Subject-oriented Remedial System? In: Review of European Administrative Law, v. 8, nº 1, pp. 125-151, 2015, p. 151.

39

Destarte, não poderíamos traçar paralelos diretos entre tais casos e futuros julgamentos que ocorrerão no Brasil, vez que o regime de responsabilidade civil e de concessão ou não de indenização nesses países e no Brasil em muito se diferem.

40

FRITZ, Gernot; KLIMPFINGER, Boris. Can I claim damages for hurt feelings under GDPR? An Austrian court says ‘yes’. Freshfields Bruckhaus Deringer blog, novembro de 2019. Disponível em: <https://digital.freshfields.com/post/102fth1/can-i-claim-damages-for-hurt-feelings-under-gdpr-an-austrian-court-says-yes>.

41

FRITZ, Gernot; SCHEITEL, Julian. Damages for hurt feelings under GDPR? Austrian court tightens up requirements. Freshfields Bruckhaus Deringer blog, março de 2020. Disponível em: <https://digital.freshfields.com/post/102g1c4/damages-for-hurt-feelings-under-gdpr-austrian-court-tightens-up-requirements>.

42

Rechtbank Amsterdam, Caso nº 7560515 CV EXPL 19-4611, J. publicado em 06 de setembro de 2019, §18. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBAMS:2019:6490>. Comentários em inglês em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c7d16841-667b-43f2-b3f2-22907dee1d54>, especialmente que esse seria um requisito maior e mais razoável para ensejar a indenização do que o do caso austríaco.

43

Rechtbank Overijssel, Caso nº AK_18_2047, J. publicado em 06 de junho de 2019. Disponível em: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBOVE:2019:1827>. Para comentário em inglês, veja VOLLEBREGT, Erik, € 500 per data subject – a quantification of why GDPR matters. AXON blog, julho de 2019. Disponível em: <https://www.axonlawyers.com/e-500-per-data-subject-a-quantification-of-why-gdpr-matters-2/>.

44

Tribunal de Diez, caso nº 8 C 130/28, de 07 de novembro de 2018 e Tribunal Federal de Dresden, caso nº 4 U 760/19, 11 de junho de 2019.

45

LADIGES, Franziska. Germany: No Claim For Damages Under The GDPR In Cases Of Individually Perceived Inconveniences Or Non-Material Trivial Damage. Mondaq, Agosto de 2019. Disponível em: <https://www.mondaq.com/germany/Privacy/838732/No-Claim-For-Damages-Under-The-GDPR-In-Cases-Of-Individually-Perceived-Inconveniences-Or-Non-Material-Trivial-Damage>. No mesmo sentido, FRITZ, Gernot; SCHEITEL, Julian, Data Protection litigation on the rise: an area to watch out for. In.: Freshfields Bruckhaus Deringer blog, janeiro de 2020. Disponível em: <https://digital.freshfields.com/post/102fwl0/data-protection-litigation-on-the-rise-an-area-to-watch-out-for>.

46

Tradução livre de: “It is generally conceivable that an individual may suffer immaterial harm due to wrongful processing of personal data. But if the courts allow substantial amounts of damages to be claimed simply by establishing the processing was unlawful and unpleasant rather than requiring a claimant to prove the actual immaterial harm suffered (as they would normally have to), this may lead to a flood of GDPR litigation. This is especially true in respect of the collective redress regimes recently introduced in many European countries.” FRITZ, Gernot; KLIMPFINGER, Boris. Can I claim damages for hurt feelings under GDPR? An Austrian court says ‘yes.’ In.: Freshfields Bruckhaus Deringer blog, novembro de 2019. Disponível em: <https://digital.freshfields.com/post/102fth1/can-i-claim-damages-for-hurt-feelings-under-gdpr-an-austrian-court-says-yes>

47

O presente relatório não tece nenhum julgamento de valor sobre a definição de Ásia como um continente. O termo é utilizado de maneira ampla somente para se apontar para uma região do mundo.

48

Uma tradução oficial dessa lei para o inglês pode ser encontrada aqui: <http://law.go.kr/lInfoP.do?lInfoSeq=181842&urlMode=engLsInfoR&viewCls=engLsInfoR#0000>

49

Uma tradução oficial dessa lei para o inglês pode ser encontrada aqui: <http://law.go.kr/lInfoP.do?lInfoSeq=195062&urlMode=engLsInfoR&viewCls=engLsInfoR#0000>.

50

Registro da aprovação da Data 3, disponível em: <https://platform.dataguidance.com/news/south-korea-national-assembly-passes-data-3-act>.

51

Essa parece ser uma das dificuldades para uma decisão de adequação da União Europeia para permitir o fluxo de dados pessoais entre o bloco e a Coreia do Sul. Já estão em tratativas para tanto a quase meia década. Uma visão de que a aprovação da nova lei deve permitir a adequação pode ser encontrada aqui: <https://platform.dataguidance.com/news/international-pipc-releases-eu-south-korea-joint-committee-report-adequacy-decision>. Mais informações de como a independência para a função sancionatória afetava a decisão de adequação, veja: MEYER, David. South Korea's EU adequacy decision rests on new legislative proposals, IAPP, 27 de novembro de 2018. Disponível em: <https://iapp.org/news/a/south-koreas-eu-adequacy-decision-rests-on-new-legislative-proposals/>. Veja também: GREENLEAF, Graham. Different paths to EU adequacy The first two adequacy assessments of countries under article 45 of the GDPR are now at critical points. In.: Privacy Laws and Business International Report, Dezembro de 2018, pp. 10 e ss.

52

O art. 39 da PIPA prescreve essa situação. Numa tradução oficial para o inglês, tem-se o seguinte: “Article 39 (Responsibility for Compensation)(1) A data subject who suffers damage by reason of a violation of this Act by a personal information controller is entitled to claim compensation from the personal information controller for that damage. In this case, the said personal information controller may not be released from the responsibility for compensation if it fails to prove non-existence of his/her wrongful intent or negligence.”

53

Greenleaf utiliza o termo método “informal de mediação”. Vide: GREENLEAF, Graham. Asian Data Privacy Laws. Oxford: OUP, 2014, p. 149.

54

O funcionamento desse sistema de *call center* funciona de maneira similar a sistema de Procons no Brasil em que registram a reclamação e a enviam para a parte reclamada e busca facilitar uma composição entre as mesmas.

55

Art. 47 da PIPA: “Article 47 (Dispute Mediation)(1) The Dispute Mediation Committee may prepare a draft mediation including the following matters:
1. Suspension of the violation to be investigated;
2. Restitution, compensation and other necessary remedies;
3. Any measure necessary to prevent recurrence of the identical or similar violations.”

56

Art. 49 da PIPA.

57

KISA, Coreia, 2018, Internet White Paper. Disponível em: https://www.kisa.or.kr/eng/usefulreport/whitePaper_List.jsp.

58

A lei está disponível em: <https://sso.agc.gov.sg/Act/PDPA2012>.

59

A clausula 4ª prescreve os limites de aplicação da normativa. É particularmente relevante a restrição presente na lei que permite a autoridade delimitar organizações ou classes de organizações que não estarão obrigadas a cumprir com as prescrições presentes na lei.

60

Greenleaf lembra que a independência é menos relevante tendo em vista que a DPA de Cingapura não tem funções de supervisão da proteção de dados de órgãos do governo. Para uma visão global do sistema vide: GREENLEAF, Graham. Asian Data Privacy Laws. Oxford: OUP, 2014, p. 309.

61

Custo altos de litígio podem ser um fator. Há que se ter em mente também que o país é um grande defensor do método. Não é à toa que o país dá nove à Convenção das Nações Unidas sobre a Acordos Internacionais de Resolução de Disputas Resultantes de Mediação, “Convenção de Cingapura sobre Mediação”. (*United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, the “Singapore Convention on Mediation”*). Mais informações vide: https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements

62

Cláusula 27 da PDPA.

63

Informação disponível em: <https://www.pdpc.gov.sg/Legislation-and-Guidelines/Mediation>.

64

Há disputa quanto ao uso da expressão “dados pessoais” nos Estados Unidos. Por não ter uma lei federal, não há uniformidade. No caso da lei da Califórnia, por exemplo, o termo utilizado é “informação pessoal” (*personal information*). Para acesso à lei da Califórnia, vide: <https://oag.ca.gov/privacy/ccpa>.

65

Schwartz e Peifer frisam que no caso *Spokeo, Inc. v. Robins* (2016), da Suprema Corte dos Estados Unidos, houve grande discussão sobre Artigo III da Constituição que estabelece a necessidade de um dano concreto (“a concrete harm”) para a possibilidade de um particular entrar com uma ação judicial. SCHWARTZ, P. E PEIFER, K-N. Structuring International Data Privacy Law. In.: Int’l Data Privacy Law, 21, 2017. Disponível em: <https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2019/10/Schwartz-Intl-Data-Privacy-Law-21.pdf>.

66

No Brasil o Ministério Público pode em alguns casos realizar função similar; inclusive tendo atuado com base em outros instrumentos sem ser a LGPD para contactar e notificar empresas potenciais dados advindos de não tomada de devidos cuidados quanto a proteção de dados.

67

Disponível em: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-access-data-protection-remedies_en.pdf.

68

Lei da Dinamarca nº 430 de 1º de Julho de 1994 sobre Bases de Dados de Mídias de Massa (“*Lov nr 430 af 1 Juni 1994 om massemediers informationsdatabaser*”).

69

O GDPR garante no art. 79 o “Direito à ação judicial contra um responsável pelo tratamento ou um subcontratante” e no art. 82 o “Direito de indenização e responsabilidade”.

70

Considerando 55 e arts. 22 e 28(3) da Diretiva 46/95 e considerando 143 e arts. 78 e 79 do GDPR ambos da União Europeia.

71

No art. 77 do GDPR se estabelece que os titulares possuem “Direito de apresentar reclamações à autoridade de proteção de dados”.

72

Art. 81 GDPR.

73

Só para dar uma idéia, no relatório da DPA da Irlanda aparece um aumento de 75% no número de denúncias de 2018 para 2019, sendo que mais de 3/4 foram resolvidas sem o início de uma investigação formal que terminou em sanções (Relatório anual da Autoridade Irlandesa de Proteção de Dados, 2019. Disponível em: <https://dataprotection.ie/en/data-protection-commission-publishes-2019-annual-report>). Veja mais detalhes na parte 1.3 do presente documento.

74

O Reino Unido está passando por um processo de transição devido a sua saída da União Europeia (“Brexit”). No entanto, ainda resta em vigor as normativas que implementam o GDPR da União Europeia. De acordo com a Information Commissioner’s Office o padrão de proteção de dados deve se manter similar, pelo menos durante o período transição. Mais informações nesse sentido estão disponíveis em: Information Commissioner’s Office (ICO), UK, Information rights and Brexit Frequently Asked Questions. Disponível em: https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/brexit/2617110/information-rights-and-brexit-faqs-v2_3.pdf.

75

Para uma visão geral dos poderes da ICO, veja o seu relatório disponível em: Information Commissioner’s Office (ICO), UK, Regulatory Action Policy, 2019. Disponível em: <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2259467/regulatory-action-policy.pdf>.

76

Mais informações, vide: Information Commissioner’s Office (ICO), UK, The Guide to Freedom of Information, 2017. Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-freedom-of-information/complaints/>.

77

Information Commissioner’s Office (ICO), UK, Your Data matters, Taking your case to court and claiming compensation, 2019. Disponível em: <https://ico.org.uk/your-data-matters/data-protection-and-journalism/taking-your-case-to-court-and-claiming-compensation/>.

78

Vide: <https://www.ipso.co.uk/arbitration/participating-publications/>.

79

Vide: <https://impress.press/regulation/arbitration.html>.

80

As cortes podem permitir ou reunir causas similares em um grupo. Estas são chamadas “*group litigation orders*”, Parte 19 do CPR (“Civil Procedure Rules”).

81

Uma explicação geral pode ser encontrada em: HURST, Bryony. The “Tidal wave” of data protection-related class actions: Why we’re not drowning just yet... Bird&Bird blog, novembro de 2018. Disponível em: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2018/global/tidal-wave-of-data-protection-related-cases>.

82

Caso Vidal-Hall v Google [2015] 3 W.L.R. 409. Disponível em: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2015/311.html>.

83

HURST, Bryony. The “Tidal wave” of data protection-related class actions: Why we’re not drowning just yet... Bird&Bird blog, novembro de 2018. Disponível em: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2018/global/tidal-wave-of-data-protection-related-cases>.

84

O preâmbulo do *Privacy Act* reconhece que a legislação é uma forma de implementação das obrigações do país frente ao Pacto de Direitos Civis e Políticos da ONU (ICCPR na sigla inglesa. Isso quer dizer que implementa o direito à intimidade e à vida privada (art. 17), entendido como direito à privacidade. Para mais informações sobre a legislação vide: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2020C00025>.

85

Assim como em outros países, a Austrália além de possuir uma lei geral de proteção de dados também possui leis específicas tratando de áreas especiais como dados médicos ou dados financeiros. Um rol de outras leis pode ser encontrado no site: <https://www.oaic.gov.au/privacy/other-legislation/>

86

Essa comparação fica aparente da visão da DPA Australiana, veja: <https://www.oaic.gov.au/privacy/guidance-and-advice/australian-entities-and-the-eu-general-data-protection-regulation/>.

87

Veja as diretrizes estabelecidas: <https://www.oaic.gov.au/privacy/privacy-registers/recognised-edr-schemes-register/about-recognised-external-dispute-resolution-edr-schemes/>.

88

Para uma lista exemplificativa veja: <https://www.oaic.gov.au/privacy/privacy-registers/recognised-edr-schemes-register/>.

89

Privacy Act, 1988, Australia, Sec. 35A “Commissioner may recognise external dispute resolution schemes”.

90

Nas diretrizes para estabelecer os EDRs (mecanismos alternativos de disputas) há inclusive indicação de um formulário específico para relatar violações dessa natureza.

91

O *Privacy Act* de 1993 está disponível em: <http://www.legislation.govt.nz/act/public/1993/0028/latest/DLM296639.html%20>.

92

Mais informações sobre o projeto de lei pode ser encontrada no site: <https://www.justice.govt.nz/justice-sector-policy/key-initiatives/privacy/>.

93

A Seção 74 do *Privacy Act* de 1993 estabelece o seguinte: “[...] *the Commissioner may, without investigating the complaint or, as the case may be, investigating the complaint further, use his or her best endeavours to secure such a settlement and assurance.*” Veja também o relatório Your Personal Information: Know your privacy rights. Disponível em: <https://www.privacy.org.nz/assets/Uploads/OPC-generic-privacy-brochure-May-2018.pdf>.

94

Sec 82 (1)(b) do *Privacy Act* de 1993 *in verbis*: “82 Proceedings before Human Rights Review Tribunal (1) This section applies to any person— [...] (b) *in respect of whom a complaint has been made in relation to any such action, where conciliation under section 74 has not resulted in a settlement.*” (grifo nosso).

95

Manifestação “*Using alternative dispute resolution in privacy*”. Disponível em: <https://privacy.org.nz/blog/adr-and-complaints/>.

96

Informação disponível em: <https://privacy.org.nz/your-rights/making-a-complaint/>.

97

Há dois lados nessa colocação. Por um lado, deixa claro que “[...] *the Act’s focus on complaints conciliation significantly reduces the volume of litigation*”, também explicita que as mudanças tecnológicas modificaram o perfil das violações, sendo agora mais massivas potencializando o trabalho da DPA. O estudo está disponível em: <https://www.justice.govt.nz/justice-sector-policy/key-initiatives/privacy/>.

98

Sec. 80 (1)(b) da nova *Privacy Bill*:
80 Commissioner may decide not to investigate complaint
(1) The Commissioner may decide not to investigate a complaint if, in the Commissioner’s opinion,— [...] (b) there is an alternative dispute resolution process available to the complainant resolve the complaint because of the agency’s membership of a particular profession or industry;
Disponível em: <http://www.legislation.govt.nz/bill/government/2018/0034/latest/LMS23447.html>.

99

Pressupõem-se que é um “novo” contato, pois, o titular na LGPD deve poder contatar o encarregado de dados (“DPO” no sistema da GDPR) para diretamente buscar uma resolução amigável da questão.

100

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 64.

101

WATANABE, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In: MORAES, Maurício Zanoide, YARSHELL, Flávio Luiz (Orgs.). Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: DPJ, 2005. p. 685.

102

A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

103

Artigo 8. Todo o homem tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.[...]

Artigo 10. Todo o homem tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

104

Art. 6º. Direito a um processo equitativo.

1. Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.

105

Art. 14.

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de carácter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de carácter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos de parte da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, de ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exigir, que na medida em que isso seja estritamente necessário na opinião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá torna-se pública, a menos que o interesse de

menores exija procedimento oposto, ou processo diga respeito à controvérsia matrimoniais ou à tutela de menores.

106

Art. 8. Garantias judiciais.

1.Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

107

No Brasil tramita uma proposta de emenda à Constituição (PEC nº 17/2019) que pretende incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos fundamentais do cidadão, à semelhança do que já ocorre na Europa (art. 16º, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia – TFUE e artigo 8º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia).

108

“Pretendeu-se converter o processo em instrumento incluído no contexto social em que produzirá efeito o seu resultado. Deu-se ênfase à possibilidade de as partes porem fim ao conflito pela via da mediação ou da conciliação. Entendeu-se que a satisfação efetiva das partes pode dar-se de modo mais intenso se a solução é por elas criada e não imposta pelo juiz.” Trecho das exposições de Motivos do Código de Processo Civil vigente, disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>.

109

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 44.

110

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, pp. 44-45.

111

Art. 1º, Lei nº 9.307/96.

112

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 136.

113

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 138.

114

Bruno Ricardo Bioni defende a autonomia do direito à proteção de dados pessoais, o reconhecendo como “um novo direito da personalidade que não pode ser amarrado a uma categoria específica, em particular ao direito à privacidade. BIONI, Bruno Ricardo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 98. Vale lembrar, ainda, que a inclusão da proteção de dados pessoais no rol de direitos e garantias fundamentais previsto no Artigo 5º da Constituição Federal é objeto da PEC 17/19.

115

Sobre este tópico, poderíamos fazer um paralelo com o histórico no que tange a arbitrabilidade de litígios envolvendo propriedade intelectual e, mais recentemente, daquelas relacionadas ao direito de família. Mais considerações sobre esse tema fogem do escopo do presente relatório.

116

Ver CARMONA, Carlos Alberto. Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96, 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, pp. 38-39.

117

TRAKMAN, Leon, WALTERS, Robert and ZELLER, Bruno. Is International Arbitration Prudent when Dealing with Personal Data Challenges? Transnational Dispute Management; UNSW Law Research Paper, nº 19-95, agosto de 2019. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3503176>. Ver também Online Arbitration: Working Group chaired by Thomas Clay, Professor at the Faculty of Law at the Sorbonne. April 2019, pp. 41-43. Disponível em: <http://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2019/04/Online-Arbitration.pdf>. E <https://dataarbitration.co.uk>.

118

“Every national law determines which types of disputes are the exclusive domain of national courts and which can be referred to arbitration. This differs from state to state reflecting the political, social and economic prerogatives of the state, as well as its general attitude towards arbitration. (...) Some national laws refer to very broad notions such as “disputes involving economic interest” or “dispute involving property.” Other national laws rely on the narrower concept of “capability of the parties to reach an agreement.” (LEW, Julian David Mathew, MISTELIS, Loukas A., et al., Comparative International Commercial Arbitration. Kluwer Law International, 2003, para. 9-35 e 9-38, pp. 199-200).

119

MARQUES, Claudia Lima. É preciso manter veto à arbitragem privada de consumo. In.: Conjur, junho de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jun-09/claudia-marques-preciso-manter-veto-arbitragem-consumo>.

120

MARQUES, Claudia Lima. É preciso manter veto à arbitragem privada de consumo. In.: Conjur, junho de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jun-09/claudia-marques-preciso-manter-veto-arbitragem-consumo>.

121

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 45.

122

Para mais detalhes sobre cada uma delas, ver: CABRAL, Antonio do Passo; DA CUNHA, Leonardo Carneiro. Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – ADR. In: Revista de Processo, Vol. 259, 2016.

123

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...]

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

124

CABRAL, Antonio do Passo; DA CUNHA, Leonardo Carneiro. Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – ADR. In: Revista de Processo, Vol. 259, 2016, p. 1.

125

Art. 288-A. O Centro de Soluções Consensuais de Conflitos do Superior Tribunal de Justiça, responsável por realizar sessões e audiências de conciliação e mediação e por desenvolver programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição, será coordenado pelo Ministro designado pelo Presidente.

Parágrafo único. O Presidente, por proposta do Ministro Coordenador, disciplinará a criação e o funcionamento do Centro, bem como a inscrição, a remuneração, os imped

126

Disponível em https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf (p.79)

127

Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para:

I- dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública;

II- avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;

III- promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

§ 1º O modo de composição e funcionamento das câmaras de que trata o caput será estabelecido em regulamento de cada ente federado.

§ 2º A submissão do conflito às câmaras de que trata o caput é facultativa e será cabível apenas nos casos previstos no regulamento do respectivo ente federado.

§ 3º Se houver consenso entre as partes, o acordo será reduzido a termo e constituirá título executivo extrajudicial.

§ 4º Não se incluem na competência dos órgãos mencionados no caput deste artigo as controvérsias que somente possam ser resolvidas por atos ou concessão de direitos sujeitos a autorização do Poder Legislativo.

§ 5º Compreendem-se na competência das câmaras de que trata o caput a prevenção e a resolução de conflitos que envolvam equilíbrio econômico-financeiro de contratos celebrados pela administração com particulares.

Art. 33. Enquanto não forem criadas as câmaras de mediação, os conflitos poderão ser dirimidos nos termos do procedimento de mediação previsto na Subseção I da Seção III do Capítulo I desta Lei.

Parágrafo único. A Advocacia Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, onde houver, poderá instaurar, de ofício ou mediante provocação, procedimento de mediação coletiva de conflitos relacionados à prestação de serviços públicos.

128

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

129

MARQUES, Ricardo Dalmaso. A Resolução De Disputas Online (ODR): Do Comércio Eletrônico Ao Seu Efeito Transformador Sobre O Conceito E a Prática Do Acesso À Justiça. In.: Revista de Direito e as Novas Tecnologias, vol. 5/2019, 2019.

130

AMORIM, Fernando Sérgio Tenório de; RODRIGUES, Ricardo Schneider. A resolução online de litígios (ODR) na administração pública: o uso da tecnologia como estímulo à transparência. In.: Direito, Estado e Sociedade, nº 54, pp. 171-204, 2019, p. 190.

131

11. CLIFFORD, Damian. VAN DER SYPE, Yung Shin. Online dispute resolution: Settling data protection disputes in a digital world of customers. In: Computer Law & Security Review: The International Journal of Technology Law and Practice, 2015. Ver também: OECD (Organisation for Economic Co-operation and development), Report on the cross-border enforcement of privacy laws, 2006. Disponível em: <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/37558845.pdf>.

132

Em que pese a utilização do termo “consumidor”, entendemos que, em um contexto pós GDPR, a conclusão seria a mesma para os “titulares de dados”. Trecho em tradução livre de: “*the incorporation of ODR for data protection disputes could foster a new era of increased consumer awareness and empowerment*”. Damian Clifford, Yung Shin Van Der Sype, Online dispute resolution: Settling data protection disputes in a digital world of customers, Computer Law & Security Review: The International Journal of Technology Law and Practice (2015). Disponível em: 10.1016/j.clsr.2015.12.014, p. 14.

133

“De 2016 para 2017, o percentual de utilização da Internet nos domicílios subiu de 69,3% para 74,9%, ou três em cada quatro domicílios brasileiros. Foi um salto de 5,6 pontos percentuais, em um ano. Na área urbana, esse percentual de utilização cresceu de 75,0% para 80,1% e na área rural, de 33,6% para 41,0%.

Nos 17,7 milhões domicílios onde não houve utilização da Internet no período de referência da pesquisa, os motivos indicados pelos entrevistados foram: falta de interesse em acessar a Internet (34,9%), serviço de acesso à Internet era caro (28,7%), nenhum morador sabia usar a Internet (22,0%), serviço de acesso à Internet não estar disponível na área do domicílio (7,5%) e equipamento eletrônico para acessar a Internet ser caro (3,7%).” Notícia divulgada pelo IGBE. Disponível em <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/23445-pnad-continua-tic-2017-internet-chega-a-tres-em-cada-quatro-domicilios-do-pais>.

134

Veja mais em: MARQUES, Ricardo Dalmaso. A Resolução De Disputas Online (ODR): Do Comércio Eletrônico Ao Seu Efeito Transformador Sobre O Conceito E a Prática Do Acesso À Justiça. In: Revista de Direito e as Novas Tecnologias, vol. 5/2019, 2019, pp. 11-14.

135

Disponível em <https://www.defesadoconsumidor.gov.br/portal/ultimas-noticias/1147-consumidor-gov-br-96-dos-consumidores-recomendam-o-uso-da-plataforma>.

136

“Monitorada pela Secretaria Nacional do Consumidor – SENACON - do Ministério da Justiça, Procons, Defensorias, Ministérios Públicos e também por toda a sociedade, esta ferramenta possibilita a resolução de conflitos de consumo de forma rápida e desburocratizada.” Informação disponível em: <https://www.novo.justica.gov.br/seus-direitos-2/consumidor/consumidor-gov.br>.

137

Órgãos do governo também podem ser acionados através da plataforma.

138

Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/conteudo/publico/4>.

139

“O portal registrou, no ano passado [2019], mais de 780 mil reclamações, com um índice de resolução de 81% e prazo médio de resposta de até 6,5 dias.” Informação disponível em: <https://www.novo.justica.gov.br/news/senacon-lanca-consumidor-em-numeros-2019>

140

“O Ministério da Transparência e Controladoria Geral da União (CGU) elegeu a plataforma consumidor.gov.br a melhor dentre 15 serviços digitais federais avaliados pela Coordenação-geral de Auditorias de Tecnologia da Informação da pasta. Os serviços estão vinculados aos ministérios da Justiça, Saúde, Educação, Trabalho e Fazenda / Receita Federal e foram avaliados de acordo com o planejamento, foco no cidadão e monitoramento.” Informação disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/consumidor-gov-br-se-destaca-em-avaliacao-da-cgu>

141

Para uma análise da plataforma e de suas qualidades e desafios, ver: PORTO, Antônio José Maristrello; NOGUEIRA, Rafaela; QUIRINO, Carina de Castro. Resolução de conflitos on-line no Brasil: um mecanismo em construção. In: Revista de Direito do Consumidor, vol. 114/2017, pp. 295 – 318, Nov - Dez / 2017.

142

SENACON, Consumidor em Números de 2019. Disponível em: <https://www.defesadoconsumidor.gov.br/images/2020/Consumidor-em-numeros---2019.pdf>.

143

O PJe é a plataforma desenvolvida pelo CNJ e utilizada pela maioria dos tribunais de Justiça para a tramitação de processos judiciais. Trecho disponível em: Integração do Consumidor.gov.br ao PJe irá diminuir judicialização entre empresas e con-

sumidores. Portal do Ministério da Justiça e Segurança Pública, outubro de 2019. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1570544381.96>.

144

Integração do consumidor.gov.br ao PJe irá diminuir judicialização entre empresas e consumidores. Portal do Ministério da Justiça e Segurança Pública, outubro de 2019. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1570544381.96>.

145

Integração do Consumidor.gov.br ao PJe irá diminuir judicialização entre empresas e consumidores. Portal do Ministério da Justiça e Segurança Pública, outubro de 2019. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-1570544381.96>.

146

BECKER, Daniel; BRUZZI, Eduardo; WOLKART, Erick Navarro. Estamos trancados num paiol de pólvora: LGPD, ANPD e demandismo. Jota, julho de 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/regulacao-e-novas-tecnologias/estamos-trancados-num-paiol-de-polvora-lgpd-anpd-e-demandismo-20072019#sdfootnote2sym>.

147

BECKER, Daniel; BRUZZI, Eduardo; WOLKART, Erick Navarro. Estamos trancados num paiol de pólvora: LGPD, ANPD e demandismo. Jota, julho de 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/regulacao-e-novas-tecnologias/estamos-trancados-num-paiol-de-polvora-lgpd-anpd-e-demandismo-20072019#sdfootnote2sym>.

148

GPD, Art. 41 § 2º (I): “Art. 41 § 2º As atividades do encarregado consistem em:

I- aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências;”

149

Em sentido contrário, veja: BECKER, Daniel; BRUZZI, Eduardo; WOLKART, Erick Navarro. Estamos trancados num paiol de pólvora: LGPD, ANPD e demandismo. Jota, julho de 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/regulacao-e-novas-tecnologias/estamos-trancados-num-paiol-de-polvora-lgpd-anpd-e-demandismo-20072019#sdfootnote2sym>. Para fins de elucidação, veja também: SIQUEIRA, Ricardo Lagreca; CHIESI FILHO, Humberto. O empoderamento do usuário da internet e o desestímulo à judicialização. In: Visão multidisciplinar das soluções de conflitos no Brasil. Coordenação de João Grandino Rodas, Aline Anhezini de Souza, Juliana Polini, Guilherme Bertipaglia Leite da Silva e Eduardo Machado Dias. Curitiba: Editora Primas, pp. 467-487, 2018.

150

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.

151

31. Ministério da Justiça. Série Diálogos sobre Justiça, Estudo denominado “Utilização de Meios de Resolução Extrajudicial de Conflitos no Âmbito de Serviços Regulados por Agências Governamentais”. Disponível em: https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/dialogos-sobrejustica_resolucao-extrajudicial-de-conflitos.pdf.

152

Art. 55-J. Compete à ANPD: [...]

XXIV- implementar mecanismos simplificados, inclusive por meio eletrônico, para o registro de reclamações sobre o tratamento de dados pessoais em desconformidade com esta Lei.



GREAT *for* **PARTNERSHIP**
BRITAIN & NORTHERN IRELAND

Acesse nossas redes



itsrio.org