XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

JOSE EVERTON DA SILVA

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO

EMERSON AFFONSO DA COSTA MOURA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Emerson Affonso da Costa Moura; Jose Everton da Silva; Liane Francisca Hüning Pazinato. – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-657-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito administrativo. 3. Gestão pública.
XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

Apresentação

Com alegria que apresentamos a publicação dos artigos científicos apresentados no grupo de trabalho de Direito Administrativo II do XXX Congresso Nacional do Conselho de Pós-Graduação stricto sensu em Direito realizado no Balneário Camboriu em Santa Catarina.

Os trabalhos reúnem pesquisas que discutem as principais transformações do Direito Administrativo a partir de novos paradigmas incorporados precipuamente através das últimas reformas legislativas e decisões jurisprudenciais que alteraram os marcos na matéria.

A tradicional teoria dos motivos determinantes e sua aplicabilidade no controle da Administração Pública é discutida à luz das transformações dos tribunais superiores a partir das disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público trazidas pela lei nº 13.655/2018.

A discussão do regime dos servidores públicos é vista à partir da necessidade do reconhecimento da concessão do intervalo interjornada antes admitido de forma transversa pela Advocacia Geral da União, mas que enseja o debate acerca da possibilidade de responsabilização pela jurisprudência.

O novo marco de proteção de dados é abordada através de um estudo acerca da estruturação e gestão da autoridade nacional de proteção de dados instituído pela lei 13.079/2018, de modo a verificar de forma comparativa, a sua estruturação e a capacidade operacional de gestão das respectivas informações.

A questão organizacional da Administração Pública e o impacto no Direito Administrativo é discutido em artigo que versão sobre a estratégia dos modelos de unificação de ofícios voltados ao usuário de serviços judiciários e a tentativa de implementação de novos valores culturais.

O regime de improbidade administrativa é controvertido à luz dos limites do princípio do "non bis in idem" nas esferas de sancionamento administrativo geral funcional e da lei 8.429 /92, estudo importante em razão da forma da lei nº 14.230/21 que consagra o Direito Sancionador Administrativo na matéria.

Ainda em tema de improbidade administrativa um dos trabalhos discute a responsabilização do advogado público por sua manifestação através de parecer jurídico à luz da jurisprudência dos tribunais superiores em cotejo com os limites estipulados pela nova lei.

A definição do compliance como instrumento preventivo para práticas de corrupção na Administração Pública é debatida em um movimento de ampliação da governança pública alçada desde o decreto nº 9.203/17 que institui a integridade como princípio e ação contínua voltada à gestão estatal de riscos.

O alcance do desenvolvimento sustentável como princípio e objetivo das licitações e contratos administrativos é abordado a partir da previsão dos novos instrumentos de sua implementação na vertente socioambiental pela nova disciplina lei nº 14.133/21.

A implementação da sustentabilidade desta vez pelo viés da Agenda 2030 da ONU, em especial, quanto a adequação do processo administrativo disciplinar ao objetivo nº 16 das suas respectivas ODS, também, igualmente é investigada na busca de um conceito multidimensional e aplicado à Administração Pública.

O exercício do poder regulamentar pela Administração Pública, em específico, através das medidas provisórias editadas pelo chefe do Poder Executivo são tidas através das principais construções jurisprudenciais nacionais e estrangeiras de forma dar limites a possíveis abuso do exercício do poder.

Os debates demonstram profícuas discussões realizadas no âmbito dos respectivos programas de pós-graduação stricto sensu dos participantes que apontam a necessidade de deslocamento das discussões de Direito Administrativo tradicionalmente voltados ao Estado para a sociedade.

Os novos paradigmas do new public managment ¬e da public governance que se apresentam a disciplina oriundos das reformas legislativas – como sustentabilidade, integridade, gestão de riscos – apresentam desafios na construção de uma ação estatal voltada à boa administração.

A jurisprudência tem revisitado categorias tradicionais – como servidor público e controle da Administração Pública – com uma leitura através de paradigmas constitucionais – como direito sancionador e devido processo legal – reconduzem à um Direito Administrativo Constitucional.

Tais movimentos reforçam não uma necessidade de superação os institutos do Direito Administrativo cunhados no século XIX, em especial, com a profícua atuação jurisprudencial do Conselho de Estado Francês e a produção teórica da matriz romano-germânica, mas de adequação às transformações do século XXI.

Convidamos os leitores a aprofundarem nos respectivos textos que compõem esta obra e apontam as produções contemporâneas na matéria a acompanharem esse movimento de readequação, que busca reconstruir os fundamentos do Direito Administrativo em um Estado Democrático de Direito.

Balneario Camboriu, 07 de dezembro de 2022

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UNIRIO/UFRRJ

Profa. Dra. Liane Francisca Huning Pazinato, UFRG

Prof. Dr. Jose Everton da Silva, UNIVALI

ESTRUTURAÇÃO E GESTÃO DA AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD): COMPETÊNCIAS E PROPOSTA DE ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE

STRUCTURING AND MANAGEMENT OF THE NATIONAL DATA PROTECTION AUTHORITY (ANPD): COMPETENCIES AND ANALYSIS OF ITS EFFECTIVENESS

Jerusa Jorge Saldanha Polo [1]
Marina Fontão Zago [2]

Resumo

O artigo tem o objetivo de propor ferramenta para avaliar como as competências atribuídas à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) vêm sendo operacionalizadas, por meio de um estudo sistemático da efetividade regulatória da autarquia, bem como de sua capacidade de promover a cultura e efetividade da proteção de dados no Brasil. Para isso, inicialmente, contextualiza-se o processo de proteção de dados pessoais em alguns países com atuação reconhecida nesse campo, identificando como foram avançando em seu marco regulatório e institucional. Em seguida, passa-se a focar no panorama brasileiro, que se inicia com a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), em 2018, que criou a ANPD. Nessa análise, estudam-se os processos legislativos que deram origem ao ente e a transformação da sua natureza jurídica desde sua recente criação. Em seguida, propõe-se uma ferramenta, construída a partir da classificação das competências legais definidas no artigo 55-J da LGPD, com o objetivo de viabilizar a identificação e análise crítica da efetividade operacional da ANPD. Com essa proposta, será possível ter um diagnóstico sobre a efetividade do cumprimento das competências da ANPD, evidenciando os campos prioritários de sua atuação, e permitindo melhor e maior accountability quanto à institucionalização do marco legal de proteção de dados pessoais no Brasil. A partir desse diagnóstico, será possível identificar possíveis dificuldades de cumprimento normativo diante do cenário de adequação à LGPD no mercado privado.

Palavras-chave: Anpd, Lgpd, Competências, Proteção de dados, Regulamentação

Abstract/Resumen/Résumé

The goal proposes a tool to analyse how competencies of the National Data Protection Authority (ANPD) are being operationalized, through systematic research of the regulatory effectiveness of the entity and its ability to promote the culture and compliance of personal

---

[1] Pesquisadora do Observatório Data Protection & Business Brasil. Aluna de graduação da Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

[2] Doutora em Direito do Estado pela USP (2017). Mestra em Gestão e Políticas Públicas pela EAESP-FGV/SP (2011). Graduada em Direito pela PUC/SP (2007). Visiting researcher na Yale Law School (2015-2016).

data protection in Brazil. The article begins contextualizing the personal data protection processes in some countries with recognized performance in this field and its progress in the regulatory and institutional framework of data protection. The next topic presents the Brazilian framework on that subject since the publication of the General Data Protection Law (LGPD) in Brazil, in 2018, which created the ANPD. It will be studied the legislative processes that created the ANPD and its legal modification that have been implemented since then. In the final topic, it is presented the tool that was developed based on the ANPD legal competence's, to enable to identify the operational effectiveness of the ANPD. Through this tool, it will be possible to have a diagnosis on the effectiveness of ANPD's competencies, highlighting the priority fields of its operation and allowing better and greater accountability regarding the institutionalization of the legal framework for the personal data protection in Brazil. From this diagnosis it will be possible to identify likely difficulties in regulatory compliance to LGPD for the private market in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: National data protection authority, General data protection law, Competencies, Data protection, Regulation

1. Introdução

A evolução tecnológica que dominou as relações sociais e econômicas nos últimos vinte anos, e especialmente com o advento das mídias digitais mais recentemente, forçaram sobremaneira o legislador brasileiro a buscar parâmetros normativos e regulatórios adequados e atualizados às demandas nesse novo cenário das relações humanas, com vias a proteger a privacidade dos dados e das informações processadas por meio da tecnologia.

O Brasil, nesse sentido, buscou inspirar-se no modelo regulatório de proteção de dados utilizado na União Europeia, que esteve na vanguarda dessa matéria e continua sendo uma referência mundial nessa tratativa. A trajetória brasileira nesse processo de regulação da proteção de dados pessoais, ainda que com base no modelo europeu consolidado de regulação, demonstra, em alguma medida, uma certa fragilidade cultural sobre o entendimento e a necessidade de tutela desse direito protetivo ante as necessidades geradas pela sociedade digital contemporânea.

Nesse contexto, em 2018, foi promulgada a Lei nº 13.853 – a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Essa Lei trouxe o marco regulatório para a proteção de dado pessoais no Brasil, e criou – como ente estatal regulatório – a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), ente estatal basilar para operacionalizar o sistema regulatório de proteção de dados. A ANPD teve suas características e competências atualizadas pela Lei nº 18.853/2019 e, mais recentemente, foi novamente atualizada pela Medida Provisória nº 1.124/2022, que transformou a ANPD em autarquia especial da administração pública indireta, conferindo-lhe maior autonomia para a efetivação de suas atividades.

Considerando as rápidas transformações sociais e com a inserção do Estado brasileiro no âmbito da proteção de dados pessoais, esse artigo tem dois objetivos principais. Primeiro, identificar os aspectos referentes à Autoridade Nacional de Proteção de Dados com relação a sua criação, contextualizando o processo legislativo que deu origem ao ente e a transformação da sua natureza jurídica ao longo dos últimos dois anos. Segundo, propor ferramenta para avaliar e evidenciar a efetividade da Agência até aqui, isto é, identificar suas realizações em contraposição com as competências legais definidas no artigo 55-J da LGPD, no período de 2018-2022 (desde a criação da Agência até a data de finalização deste artigo), com o objetivo de construir um panorama de análise crítica da sua efetividade operacional.

A efetividade que se busca analisar neste estudo não se confunde com o princípio constitucional da eficiência, importante pilar da administração pública inserido no artigo 37, caput, pela Emenda Constitucional nº 19/1998. A efetividade que se faz objeto dessa análise

será mais bem compreendida se observada a partir de uma ótica de eficácia, de resultados, de cumprimentos operacionais e normativos, em relação às competências expressamente estabelecidas pela LGPD para a autarquia, sobretudo no que se refere à sua atuação como suporte à implementação da LGPD no ambiente empresarial brasileiro.

Em função da definição anterior de efetividade, a metodologia utilizada nessa pesquisa é de caráter exploratório e descritivo, que fundamentará uma análise qualitativa composta pela técnica de pesquisa por meio de fontes primárias e secundárias, tais como documentos e atos administrativos representados pelas portarias, atas de reunião, atos oficiais de regulamentação, consultas e audiências públicas, e atividades de fomento produzidas pela Autoridade, com o objetivo de mapear, categorizar e analisar a atuação da ANPD desde 2018 até o presente momento. A doutrina que ampara o estudo baseia-se na revisão bibliográfica circunscrita às obras mais recentes da matéria em literatura estrangeira que estuda a prática de proteção de dados e privacidade na América do Norte e alguns países europeus, e na literatura brasileira baseada nos especialistas em LGPD, com objetivo de ampliar a compreensão da relação entre a efetivação da proteção de dados pessoais, a tutela estatal e a operacionalização da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais no Brasil.

O diagnóstico sobre a efetividade operacional da ANPD no biênio de 2018 a 2022, em função das competências que lhe foram atribuídas no artigo 55-J da LGPD, permitirá avaliar o produto da regulação estatal. Com isso, alcança-se maior *accountability* quanto à institucionalização do marco legal de proteção de dados pessoais no Brasil, bem como se identifica as possíveis dificuldades de cumprimento e efetividade diante do cenário de adequação do mercado privado à LGPD. Para efeito desse estudo, a concepção de *accountability* que será utilizada baseia-se numa definição que envolve três dimensões: transparência, prestação de contas e responsabilização, que somente interagindo em conjunto podem representar a envergadura da sua concepção aplicada ao serviço público (Buta, Teixeira, Schurgelies, 2017).

Essa compreensão mais sistematizada da operação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, a partir de parâmetros analíticos e de evidências empíricas sobre as perspectivas regulatórias da proteção de dados no Brasil, contribui para aprimorar as condições e ações que promovam o cumprimento das competências legais da Agência por meio de uma efetividade operacional que produza um ambiente normativo eficaz para a proteção de dados pessoais.

Trata-se, pois, de relacionar a estrutura e gestão de uma entidade pública com a capacidade de responsividade de suas competências legais, contextualizando, inclusive, as significativas alterações estruturais da entidade, desde sua recente criação.

Para cumprir os objetivos propostos, o artigo está organizado da seguinte forma. Após essa introdução (Tópico 1), passa-se a uma observação descritiva da proteção de dados em cinco jurisdições globais e sua relação com o órgão regulamentador (Tópico 2). Na sequência, apresenta-se o contexto de surgimento da Autoridade Nacional Proteção de Dados, evidenciando os aspectos de transição de sua natureza jurídica e sua organização funcional (Tópico 3). Por fim, propõe-se metodologia de análise da efetividade operacional da ANPD no período de 2018 a 2022 em relação às suas competências, viabilizando-se uma investigação sistematizada quanto à operacionalização das atividades da Autoridade[1] (Tópico 4).

2. A proteção de dados e a regulação estatal: breve contextualização internacional

A cultura da proteção de dados pessoais, e da privacidade sobretudo, vem sendo desenvolvida desde os anos setenta do século passado, com seu início na Alemanha, onde os impactos da segunda guerra mundial em relação à manipulação das liberdades e a violação dos direitos fundamentais ainda ressoavam como lembranças que jamais poderiam ser repetidas. Criou-se ali o cenário ideal para que as primeiras preocupações com a privacidade emergissem (Bamberger, Mulligan, 2015). Desde então, iniciou-se na Europa uma gradual evolução sobre como tratar e proteger a privacidade e os dados pessoais. Num rápido recorte global sobre a evolução desse tema, a Alemanha é o primeiro país a editar uma legislação de proteção de dados em 1970 e a implementá-la em 1978, na mesma época em que outros países como a França, Suécia, e Canadá também promulgaram suas primeiras leis sobre o tema. Os Estados Unidos da América na mesma época promulgaram os *Fair Information Practice*[2] (FIPPs) em 1973 e editaram o *Privacy*[3] em 1974, com objetivo de controlar as informações civis que o governo

---

[1] Conforme definição de Christian Curtis em *El Juego de Los Juristas. Ensayo de caracterizacion dela investigación domática: "La utilidad de la tarea de sistematización consiste en hacer comprensible un conjunto normativo, a partir de una labor de síntesis de sus características fundamentales, de explicación de su sentido y de los principios que lo gobiernan, y del análisis de las relaciones entre sus partes componentes, y entre el conjunto examinado y otros conjuntos normativos relevantes"* (COURTIS, p. 118-119, 2006).

[2] Fonte: https://www.fpc.gov/fair-info-practice-principles/. Acesso em: 07 de outubro de 2022.

[3] Fonte: https://www.justice.gov/opcl/privacyact1974#:~:text=The%20Privacy%20Act%20of%201974,of%20records%20by%20federal%20agencies. Acesso em: 07 de outubro de 2022.

americano detinha naquele período e aumentar o poder do titular de dados no sentido de autorizar a solicitação e a edição desses dados pelo indivíduo.

A partir das décadas de 70, 80 e 90, do século XX, iniciaram-se os movimentos regulatórios nos países europeus e no Canadá, os quais já possuíam suas leis de proteção de dados, e foram então criadas as agências regulamentadoras da privacidade e da proteção de dados pessoais. Esse movimento, contudo, não se realizou até o presente momento nos Estados Unidos da América, que mantêm uma estrutura de proteção de dados e privacidade fragmentada e setorial, com algum alcance regulamentador por meio da *Federal Trade Commisson* (FTC) – porém não como órgão oficial para essa atuação, mas como órgão que se apropriou dessa prerrogativa em função de uma atuação direta com o setor empresarial.

Um dos estudos pioneiros realizado nos Estados Unidos sobre proteção de dados, marco regulatório e seu vínculo com comportamento empresarial, foi idealizado pelos professores Kenneth Bambeger e Deidre Mulligan, que resultaram no artigo "*A Privacidade na Teoria e na Prática*" (tradução livre)[4] de 2010 e, em sequência, ao livro que aprofundou a pesquisa da privacidade e do sistema regulatório, e a sua relação com prática corporativa, ampliando o estudo para quatro países do continente europeu, sob o título "*A Privacidade na Prática: Conduzindo o Comportamento Empresarial nos Estados Unidos e na Europa"* (tradução livre)[5] de 2015. Esses estudos fornecem informações relevantes sobre como a proteção de dados pessoais e da privacidade possuem diferentes aspectos de tutela a depender do país, da cultura, da existência ou não de uma entidade específica reguladora e fiscalizadora, e da legislação que ampara a matéria.

Nos Estados Unidos, por exemplo, o modelo regulatório da proteção de dados é bastante conhecido por ser fragmentado, e se distancia do modelo unificado e verticalizado da União Europeia, representado em grande medida pelo *General Data Protection Regulation* (GDPR), o principal marco legal de proteção de dados. Naquele país, a estrutura regulatória se dá de forma pulverizada seja ela por setor, ou por Estado federado, o que acarreta certa ambiguidade em sua aplicação legal e dificuldades de uniformização dessa colcha de retalhos regulatória (Bamberger, Mulligan, 2011). Ao buscar entender se a lei é um instrumento que se impõe a outras variáveis de mercado na proteção da privacidade e dos dados pessoais, ambos os estudos

[4] BAMBERGER Kenneth A., MULLIGAN Deirdre K. Privacy on the books and on the grounds. STANFORD LAW REVIEW. Vol. 63, p. 247-316, 2010.

[5] BAMBERGER Kenneth A., MULLIGAN Deirdre K. Privacy on the ground: driving corporate behavior in the United States and Europe. MIT Press, 2015.

mencionados procuram compreender, independentemente do modelo regulatório, como essa proteção se efetiva na prática do mercado e no dia a dia corporativo.

Já os países europeus continentais como a Alemanha, a Espanha e a França, além de estarem sob a tutela do GDPR, possuem um modelo regulatório unificado e verticalizado. Nesses países, há, pois, uma lei específica e geral – que é complementada por algumas leis federais e estaduais –, com órgão de fiscalização independente que monitora, promove e orienta as práticas de proteção de dados, e sanciona as infrações cometidas pelo poder público e privado. Esse modelo centralizado demonstrou fragilidades quanto a sua eficiência na aplicação operacional das empresas, devido a certa influência que outros atores e fatores possuem no dia a dia corporativo e que acabam imprimindo suas características na prática de proteção de dados Bamberger, Mulligan, 2015).

A natureza substantiva da proteção de dados e da privacidade também se mostrou uma característica essencial para moldar o sistema de proteção de dados dos países estudados. Nos Estados Unidos e no Reino Unido, por exemplo, devido à ausência de uma legislação unificada (característica do *commom law*), a natureza substantiva da proteção de dados está muito mais voltada ao gerenciamento de risco e a proteção do consumidor, o que enseja uma prática corporativa que valoriza a proteção de dados à medida em que as situações cotidianas vão se apresentando e essa proteção vai se moldando e se aprimorando (Bamberger, Mulligan, 2015).

E, apesar dessa característica similar entre Estados Unidos e no Reino Unido, em outros aspectos esses dois países anglófonos se distanciam bastante no gerenciamento da proteção de dados pessoais. Nos Estados Unidos, apesar de não possuir um órgão formal para regulamentação da privacidade, a *Federal Trade Commission*[6] (FTC) ocupou esse espaço, utilizando ferramentas não normativas como meio de garantir sua abrangência no tema de privacidade, tais como a publicidade, a pesquisa, a orientação de melhores práticas, o incentivo de regimes de certificação, o recrutamento de informações de especialistas e outras ações deliberativas e processos participativos que promoveram o diálogo entre os defensores dá privacidade e os defensores da indústria. A partir dessa estratégia, a FTC alcançou três objetivos principais: aumentou a transparência das práticas coorporativas nos Estados Unidos, desenvolveu um selo de privacidade para as empresas e fomentou a sua consolidação como um lar institucional para os defensores da privacidade de dados naquele país (Bamberger, Mulligan, 2011). Além disso, os Estados Unidos, também com a ajuda da FTC, desenvolveram desde a

[6] FTC. About. Disponível em: https://www.ftc.gov/about-ftc Acesso em: 17 de maio de 2022.

década 90 uma comunidade de profissionais da privacidade altamente organizados e setorizados, que são representados pela *International Association of Privacy Professionals*[7] (IAPP) e que possuem uma atuação expressiva não só nas empresas, mas também no diálogo com o governo, no sentido de contribuir com a formatação do conceito e da aplicação da proteção de dados no país.

No Reino Unido, o mesmo não aconteceu (Bamberger, Mulligan, 2015). A legislação sobre proteção de dados e privacidade foi promulgada na década de 80, e a *Information Commissioner's Office (ICO)*[8]*,* o Gabinete do Comissário da Informação*,* sua autoridade de proteção de dados, só foi implementada na década de 90, um pouco antes da primeira diretiva Europeia de 1995 sobre proteção de dados. Tais características moldam, em alguma medida, uma posição mais contida do Reino Unido no fomento a essa matéria. Por exemplo, os profissionais da área não possuem a mesma relevância no ambiente empresarial como os norte-americanos, sendo muitas vezes submetidos às áreas jurídicas ou de risco, e atuando numa posição mais voltada ao *compliance* do que a uma construção prática da proteção de dados ao longo das operações empresariais.

A comparação do comportamento empresarial desses dois países em relação à proteção de dados pessoais dá indicativos de como a existência ou não de um órgão formal para tutelar a proteção de dados não é necessariamente uma garantia de que a essa proteção será efetiva na atuação corporativa e que haverá engajamento social como forma de controle dessa proteção.

Países como a Espanha e a França, por sua vez, de forma a contribuir com a evidência anterior, representam um quadro de países altamente regulamentados não só pelo GDPR, mas também por legislações nacionais específicas (Bamberger, Mulligan, 2015), bem a previsao de órgãos especializados e competências para a implementação da regulamentação de proteção de dados. Neles, também, a natureza da proteção de dados pessoais praticada em seus ambientes corporativos possui variáveis históricas, que vem desde a implementação dessa prática até as variáveis socioculturais, que podem contribuir ou não para a efetividade da tutela do Estado em relação à privacidade.

No caso francês, a tutela da proteção de dados inicia-se ainda no final da década de 1970, com a implantação da *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés* (CNIL). Apesar de ter sofrido transformações ao longo dos anos, essa autoridade nacional de proteção de dados é bastante ativa e tem uma forte presença no continente europeu (Bezerra, 2019). Essa

---

[7] IAPP. About. Disponível em: https://iapp.org/about/. Acesso em: 17 de maio de 2022.

[8] ICO. *Who we are.* Disponível em: https://ico.org.uk/about-the-ico/who-we-are/. Acesso em: 25 de julho de 2022.

característica corresponde ao modelo sociocultural francês, que se caracteriza por uma forte preocupação com as liberdades individuais, o que faz com a lei no país seja um componente de alto engajamento social em função da preservação de direitos fundamentais que só legislação pode fornecer (Bamberger, Mulligan, 2015).

A Espanha foi o último país europeu a implementar uma legislação e um órgão de regulamentação para a proteção de dados pessoais. Esse percurso iniciou-se em 1992, e teve uma substituição legal em 1999, e, finalmente, em 2008, a *Ley Organica de Proteccion de Datos de Caracter Personal* sofreu a sua última alteração, caracterizando-se como uma das legislações mais rígidas de proteção de dados da Europa.[9] Há uma autoridade central de proteção de dados espanhola – a *Agencia Española de Proteccion de Datos* (AEPD) –, que possui um enfoque regulamentador bastante orientado para o setor de telecomunicações e financeiro, setores que transacionam incontáveis dados pessoais diariamente. A Agência é também reconhecida por uma postura de imposição unilateral nas relações com o mercado, criando um nível de exigência de compliance à legislação tão alto, que as empresas de setores altamente regulamentados enxergam a proteção de dados como uma atividade burocrática e com característica de *check in the box,* que expressa um sentido de automatização da prática de proteção de dados sem haja uma reflexão ou evolução dos processos corporativos com vistas a desenvolver uma cultura corporativa de proteção de dados. A preocupação empresarial com a proteção de dados no mercado espanhol é de cunho puramente jurídico, com enfoque na proteção do consumidor, e não realmente na natureza da proteção de dados e privacidade enquanto um conceito mais abrangente.

E, por fim, tem-se a Alemanha, o país pioneiro na tutela da privacidade e da proteção dos dados pessoais, e que está na vanguarda dessa matéria desde outubro de 1970, quando o Estado de Hesse promulgou a primeira lei de proteção de dados do mundo. As agências DPAs (Autoridades de Proteção de Dados Alemãs) são responsáveis por supervisionar e sancionar as empresas privadas do país e estão vinculadas aos governos estaduais, já o governo federal é competente somente para a fiscalização e supervisão do setor público. O caráter constitucional

---

[9] De acordo com os autores: *"The country's first data protection act was enacted in 1992, which established a system by which anyone who created an automatic data file must first file a notification, and set forth principles governing the use of personal data. A national data protection authority, the Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), was established the next year by Royal Decree. A 1999 law, the Ley Orgánica de Proteccion de Datos de Caracter Personal (the PCP or LOPD), was enacted to transpose the 1995 EU Directive. The LOPD preserved the structure of the 1992 act, and as amended again in 2008, and has been characterized as creating one of the toughest privacy investigation, and prosecution powers, including the authority to impose."* (AMBERGER Kenneth A., MULLIGAN Deirdre K. Privacy on the ground: driving corporate behavior in the United States and Europe. Cambridge, MA: Ed. MIT Press, 2015, p. 52.

da proteção de dados pessoais na Alemanha, quando em 1983 incluiu a autodeterminação de informação como um direito em sua constituição, conferindo um caráter de dignidade e liberdade aos indivíduos em relação a sua proteção de dados (Bamberger, Mulligan, 2015), define a natureza da prática da privacidade nesse país, o que consequentemente molda não só a relação entre o mercado e o governo nessa matéria, como também, o desenvolvimento de uma forte prática corporativa de proteção de dados com viés de garantir um direito constitucional.

Diante desse esse quadro de desenvolvimento da proteção de dados e de seus formatos regulatórios em jurisdições ao redor do mundo, o Brasil tardiamente entra nesse cenário, adaptando muitas características do modelo alemão de gestão da proteção de dados, inclusive sob a perspectiva de um direito constitucional, que foi incorporado à Constituição por meio da Emenda Constitucional nº 115/2022.

A escolha regulatória, conforme brevemente mencionado, em alguma medida reflete a evolução da proteção de dados e seu engajamento corporativo e social, o que pode ser entendido como um caminho natural pelo qual o Brasil também irá caminhar. Nesse sentido, o importante esclarecimento sobre a distinção entre o *compliance* e a efetivação da proteção de dados pessoais nos processos corporativos, que não podem ser confundidos, sob o risco de se diminuir a efetividade dessa tutela enquanto direito fundamental, e uma das formas de mitigar esse risco é uma atuação efetiva da ANPD, no sentido de desenvolver e fomentar a cultura de proteção de dados na sociedade civil, no ambiente corporativo e no setor público.

Essa atuação não só será parte de sua efetividade operacional – cumprindo as competências legais que lhe foram atribuídas –, como também contribuirá para um processo de transformação e evolução das práticas empresariais para as quais a Autoridade deverá ser o ponto de equilíbrio e afiançadora da segurança jurídica do mercado sobre essa matéria.

Não se pode, ainda, afirmar haver relação de efetividade e resultados entre, de um lado, o modelo regulatório tradicional de comando e controle (que prevê um órgão governamental especializado e centralizado que promulga as diretrizes legais e que busca alcançar resultados particulares articulando regras universais que exigem certa conduta), e, de outro, a obtenção de resultados mensuráveis específicos, somente as experiências passadas e as que estão andamento poderão indicar as evidências que confirmarão a (des)necessidade de uma regulamentação central e verticalizada no âmbito da proteção de dados pessoais (Bamberger, Mulligan, 2015).

O fato de que regras específicas, por vezes, não refletirem o grande número de variáveis que surgem em empresas heterogêneas e de contextos variados, gera um desempenho ruim na antecipação dos riscos advindos da velocidade das mudanças na tecnologia e nos modelos de

negócios. Essa característica pode gerar um deslocamento organizacional no sentido de que atingir uma meta regulatória, ainda que de forma parcial, torna-se o fim último da empresa, ante a adoção de práticas operacionais que conduzem a uma garantia eficiente da proteção de dados pessoais nas empresas (Bamberger, Mulligan, 2015).

Essa é uma preocupação que para qual a ANPD, para além do cumprimento de suas competências legais, deve estar atenta. A forma como o mercado brasileiro irá responder em termos de adequação empresarial, engajamento e desenvolvimento da cultura de proteção de dados está diretamente relacionada à atuação da Autoridade no relacionamento, no suporte, na transparência, na efetividade de suas ações e na sua *accountability*.

3. Retrato da ANPD: criação e transformações

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) foi criada pela Lei nº 13.709/2018 (artigo 55 e seguintes), como um órgão da administração pública federal, integrante da Presidência da República. Essa característica de subordinação hierárquica à Presidência da República lhe negava a existência de personalidade jurídica própria, fato que foi objeto de muitas críticas da sociedade civil, bem como de especialistas da área de proteção de dados e direito digital.

Um ano após sua criação, a ANPD teve sua primeira revisão funcional e operacional disposta pela Lei nº 13.853/2019, que conferiu maiores competências, e definiu, naquele momento, seu caráter de natureza jurídica "transitória" enquanto parte da administração direta vinculada ao poder executivo federal. Nos termos do art. 55, § 1º, LGPD, na sua nova redação legal, a natureza jurídica da ANPD seria transitória e poderia ser transformada em autarquia especial. A Lei nº 13.853/2019, portanto, dava indícios de que a ANPD poderia vir a ser transformada em uma autarquia – mas não determinava, ela própria, tal mudança.

No entanto, o caráter jurídico transitório da ANPD findou-se por meio da Medida Provisória nº 1.124/2022, que determinou sua transformação em autarquia federal de natureza especial, garantindo-lhe independência funcional, operacional e financeira, com a manutenção de sua natureza jurídica de direito público.[10]

[10] A Medida Provisória nº 1.124 foi promulgada em 13 de junho de 2022, tendo vigência de cento e vinte dias, período no qual deverá ser analisada pelo Congresso Nacional e, se aprovada, promulgada em lei federal. No dia 11 de outubro de 2022, a Câmara Federal aprovou a MP 1.124/2022, que está, agora, em tramitação no Senado Federal, que tem até o dia 24 de outubro para ser aprovada sob pena de perder a validade. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/913480-camara-aprova-mp-que-da-autonomia-a-autoridade-nacional-de-protecao-de-dados/. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

A operacionalização do órgão regulatório é um importante instrumento para a efetividade das ações que visam ao cumprimento da Lei Geral de Proteção de Dados. Logo, a independência de uma agência da administração indireta desvinculada do poder executivo, conforme previsto pelos artigos 55-A e 55-B, mostrou-se uma medida acertada para uma atuação técnica e imparcial conforme regulamentado desde sua origem.

A espera de quase quatro anos por essa autonomia definitiva pode ter gerado um ambiente de imprevisibilidade e pouco engajamento da sociedade brasileira, em particular, do mercado. Afinal enquanto a agência não efetivava sua condição de independência autárquica, o mercado se colocou numa posição de *stand by,* aguardando os próximos passos*,* como justificativa para esse período de transição. Tal fato evidenciou-se pela própria demora em regulamentações específicas que se fizeram necessárias nesse período, assim como o detalhamento de operações de fiscalização da Autoridade. Cite-se, exemplificativamente, o fato de, até hoje, a Agência não ter regulamentado as sanções e penalidades previstas nos artigos 52, 53 e 54 da LGPD, trazendo algum nível de insegurança jurídica para os agentes que têm acesso, em suas operações, dados pessoais.

Esse período de transição trouxe ainda dificuldades na disseminação da cultura e do debate sobre a proteção e privacidade de dados pessoais no país, tema que já chega no Brasil com relativo atraso se comparado aos países da Europa, Estados Unidos da América e Canadá. Ainda sob o período de transição, cabe ressaltar que a Emenda Constitucional nº 115/2022 veio coroar a atuação da ANPD, ao incorporar, sob a tutela constitucional, a proteção de dados como um direito e garantia fundamental, previsto no artigo 5º, LXXIX, o que ensejou de forma ainda mais contundente a importância dessa transição da natureza jurídica da ANPD realizada recentemente.

Já sob o aspecto organizacional, a ANPD conta hoje com 52 colaboradores e 23 representantes no Conselho Nacional de Proteção de Dados[11] na composição de sua estrutura. O número é ainda bastante modesto se comparado às demais agências de regulação do país, mesmo considerando a grande diferença temporal entre elas[12]. Sob esse aspecto, o quadro de funcionários bastante enxuto da ANPD evidencia um ponto de atenção diante do grande desafio

[11]Informação e dados disponíveis em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/estrutura-organizacional-1. Acesso em: 07 de outubro de 2022.

[12] A Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) por exemplo, de acordo com o Portal da Transparência do Governo Federal, conta com cerca 2.000 funcionários ativos, assim como a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) que conta com 950 funcionários ativos, e a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) que possui cerca de 2.200 funcionários ativos. Dados obtidos no Portal da Transparência do Governo Federal, disponível em: https://www.portaltransparencia.gov.br/ Acesso em: 19 de abril de 2022.

operacional que a Autoridade possui na fiscalização e no suporte à adequação setorial da LGPD. Nesse sentido, o relatório do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP) em conjunto com o *Centre for Information Policy Leadership* (CIPL) traz um comparativo relevante sobre o quadro organizacional das Autoridades de Proteção de Dados na Europa mais recentemente:

> "Em comparação, desde a implementação da RGPD, o UK ICO aumentou sua força de trabalho em 40% para 700 funcionários, e tem a meta de chegar a 825 funcionários em tempo integral em 2021. A população do Reino Unido é de 66,5 milhões de pessoais, enquanto a do Brasil é de 211 milhões, três vezes maior, o que dá uma indicação sobre quantos funcionários a ANPD poderia precisar para cumprir seus deveres sob a LGPD. De forma similar, o Data Protection Commissioner (DPC) irlandês aumentou sua equipe de cerca de 110 funcionários no final de 2018, para 140 funcionários no final de 2019. 21 No total, 21 países da UE aumentaram os orçamentos de suas autoridades de proteção de dados em 2019, sendo que 17 deles afirmaram que precisariam de um aumento de, no mínimo, 30% a 50% no orçamento". (IDP, 2020, p.18)[13]

Em termos de competências, a Autoridade possui um rol de competências elencadas pelo artigo 55-J da LGPD, composto por vinte e quatro incisos que representam as distintas funções que abrangem o escopo de sua atuação funcional e operacional. Para fins da sistematização da tabela que será apresentada ao longo desse estudo, as competências da ANPD estão agrupadas em relação ao seus objetivos operacionais, e se apresentam conforme a seguir, em função das seguintes atividades: Zelar pela Proteção de Dados Pessoais e Privacidade (inciso I e II); Regulamentação (incisos, III, X, XIII e XVIII); Fiscalização (incisos, IV, XI, XVI), Adjudicatória (incisos V, XVII, XX), Fomento à Cultura de Proteção de Dados (incisos VI, VII, XIV, XIX, XXI, XXII, XXIV), Cooperação Nacional e Internacional (incisos IX, XXIII) e Administrativa-Financeira (incisos XII e XV).

A partir desse agrupamento das obrigações imediatas que competem expressamente à ANPD, será possível analisar o que foi cumprido pela Autoridade com relação ao plano estratégico e a agenda bianual de sua operação.

4. Análise da efetividade das competências da ANPD: relevância e proposta de metodologia

[13] O papel da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD) conforme a nova Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/%5bpt%5d_cipl-idp_paper_on_the_role_of_the_anpd_under_the_lgpd__04.17.2020_.pdf. Acesso em: 07 de outubro de 2022.

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados divulgou seu planejamento regulatório bianual (2021-2023) por meio da Portaria nº 11/2021[14], em conformidade com o seu plano estratégico[15] pela qual estabelece a sua estratégia inicial de atuação voltada a três pilares: (i) o fomento da cultura da proteção e dados pessoais, (ii) a organização estrutural do órgão para viabilizar a sua operação, e (iii) a priorização da agenda regulatória – iniciando, com isso, a árdua tarefa de regulamentar a LGDP –, juntamente com a estruturação dos mecanismos de fiscalização. O Regimento Interno da ANPD foi publicado no primeiro trimestre de 2021, por meio da Portaria nº 1, de 8 de março de 2021, e estabelece as competências e responsabilidades das áreas e cargos que compõem a sua estrutura organizacional. Com esses atos, a ANPD sinalizou seu propósito de transparência e coordenação interna em relação às demandas e a operação do órgão. Essas três publicações importantes da ANPD, no início de sua operação, corroboram para que a sua *accountability* possa ser acompanhada e fiscalizada pela sociedade.

Tendo em vista as publicações regulatórias e estratégicas da Autarquia, ela parece estar se movimentando e implementando suas competências legais. No entanto, a demanda sociodigital dos dias atuais, influenciada pela velocidade das trocas de informações e com a possível geração espontânea de riscos à proteção dos dados pessoais e a violação da privacidade, por vezes exigem um tempo de resposta mais ágil do que o movimento institucional do Estado. Essa assimetria entre a demanda social e a atuação efetiva da agência pode gerar duas consequências – que, por sua vez, se relacionam com as próprias causas do propósito originário da criação da Agência. Uma delas é a insegurança jurídica para as situações previstas na LGPD, mas que ainda não estão regulamentadas. A outra é exatamente o oposto a um ambiente fortalecido pela cultura de proteção de dados, isto é, um ambiente social em que o *compliance* corporativo é superestimado como forma de proteção de dados e, no campo da individualidade, o titular de dados sente-se distante do debate e incapaz de avaliar se tem ou não essa tutela estatal da proteção de dados pessoais no dia a dia.

Nesse diapasão, é possível observar algumas ações e omissões da ANPD, como, por exemplo, o artigo 63 da LGPD, para o qual a lei expressamente direciona a responsabilidade de regulamentação à ANPD com relação à adequação dos bancos de dos constituídos até a entrada em vigor da LGPD. Tal ação sequer fez parte da agenda regulatória 21-22 da Autoridade. Por outro lado, os artigos 33, 34 e 35, da referida lei, os quais estabelecem parâmetros de

[14] Fonte: https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-11-de-27-de-janeiro-de-2021-301143313.

[15] Fonte: https://www.gov.br/anpd/pt-br/acesso-a-informacao/planejamento-estrategico-anpd-versao-2-0-06072022.pdf.

transferências internacional de dados, que requerem expressamente uma regulamentação específica e oriunda da ANPD, faziam parte da agenda regulatória e já foram devidamente encaminhados, encontrando-se em fase final de elaboração após procedimentos de tomada de subsídio.[16] Sob esse aspecto, algumas ações regulatórias têm relação direta com a pretensa acessão do Brasil à OCDE, que também preconiza em suas diretrizes que a transferência de dados pessoais com outras jurisdições deve estar tutelada pela proteção de dados na forma da lei e por órgão de fiscalização independente.

Outros aspectos que podem ser evidenciados na recente atuação da ANPD referem-se a sua participação em eventos internacionais de grande relevância, como, por exemplo, no segundo trimestre de 2022, em que foi realizado o debate sobre a proteção de dados nos Estados Unidos produzido pela Organização Internacional de Profissionais de Privacidade (IAPP)[17], e no *Privacy Symposium*[18] na Itália. Essas ações fazem parte não só do plano estratégico de fomento à cultura de proteção de dados, mas também demonstram o comprometimento da Autoridade com o seu pilar estratégico de cooperação e aproximação de entidades internacionais que promovam a prática de proteção de dados. Demonstra, ainda, a efetivação de uma de suas competências, conforme previsto no artigo 55-J, IX e § 4º da LGPD.

Para demonstrar uma breve síntese de suas realizações, sem juízo de efetividade ou *accountability*, o Relatório de Gestão, elaborado pela Secretaria Geral do Poder Executivo Federal, informa quantitativamente as seguintes realizações da ANPD no ano de 2021:

> "Em termos quantitativos, a ANPD publicou 17 portarias, celebrou 5 acordos de cooperação técnica, apurou a conclusão de 100% da primeira fase da agenda regulatória; publicou, em conjunto com parceiros, 6 materiais educativos entre guias, cartilhas, fascículos e artigos. Concomitantemente às atividades, houve também a participação de integrantes da ANPD em 416 eventos externos, além do uso de redes sociais 136 e de outras ferramentas de comunicação para disseminação de conhecimento e conteúdo, contribuindo para a disseminação do conhecimento em proteção de dados pessoais. (BRASIL, Relatório de Gestão, 2021, p. 136)

Diante dessas ponderações, com o objetivo de analisar a efetividade operacional desse relevante marco regulatório da proteção dos dados pessoais, desde sua criação até o encerramento da sua agenda regulatória bianual (2018-2022), apresenta-se uma proposta de

---

[16] Conforme Nota Técnica nº 20/2022 e Aviso de Tomada de Subsídio nº 2/2022. Disponíveis em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes. Acesso em 07 de outubro de 2022.

[17] Fonte:https://www.gov.br/anpd/pt-br/acesso-a-informacao/agenda-de-autoridades/agenda-do-diretor-presidente-waldemar-goncalves-ortunho-junior/2022-04-12 . Acesso em 18 de abril de 2022.

[18] Fonte: https://www.lgpdbrasil.com.br/anpd-teve-participacao-no-privacy-symposium-2022/ Acesso em 18 de abril de 2022.

investigação sistemática, a ser desenvolvida por meio da tabela Análise de Efetividade da ANPD (Apêndice 1).

A tabela foi elaborada a partir do arrolamento das competências da agência, agrupadas conforme um critério funcional comum a elas, representando um subconjunto de sua classificação.

Conforme mencionado no Tópico 4, o artigo 55-J da LGPD define as competências da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais, distribuídas em vinte e quatro incisos. De forma bastante simplificada, a tabela é organizada a partir do agrupamento das obrigações imediatas que competem expressamente à ANPD, em termos dos seguintes critérios funcionais: regulamentação, tutela, fiscalização, prestação de contas, coordenação/cooperação internacional e funções administrativas-financeiras (colunas 1 a 4 da Tabela). A partir desse arrolamento, a efetividade de cada competência será analisada por meio das colunas subsequentes, que representam as ações concretas realizadas pela Agência, por ano (uma coluna por cada ano analisado), a partir dos seguintes atos emanados: planejamento estratégico; agenda regulatória bianual; atos normativos promulgados; informativos; notas técnicas; consultas e audiências públicas; e demais ações operacionais disponibilizadas no endereço eletrônico da ANPD.

A partir desse cenário, será possível observar, de forma integrada e sistêmica, o que foi ou não cumprido pela Agência no período investigado, e então analisar a efetividade, a *accountability,* e as dificuldades da Autoridade – temas que se relacionam, por sua vez, com a adequação empresarial.

5. Conclusão

A ANPD chegou ao cenário brasileiro de regulação estatal com mais de vinte anos de atraso quando comparada às agências regulatórias do continente europeu, as quais foram utilizadas como referência para o debate e o processo legislativo que culminou na LGPD e na criação da Autoridade no Brasil.

Esse atraso, do ponto de vista do interesse político sobre a matéria, ainda permaneceu em alguma medida, quando se adotou um modelo de administração indireta vinculado ao poder executivo, mas que cumprindo a disposição legal de transitoriedade, transformou-se em autarquia no ano de 2022, e devolveu à sociedade e ao mercado a expectativa de uma agência que atuará de forma imparcial, técnica, sob os preceitos da moralidade administrativa, de forma eficiente e *accountable* ante a sociedade brasileira.

Os desafios operacionais de regulamentação que resultam no processo de proteção de dados no Brasil, os quais, alguns foram demonstrados anteriormente, não são suficientes para evidenciar se a Autoridade está atuando de forma efetiva ante às suas competências, pois os resultados parciais levantados até o momento não são capazes de consolidar uma análise abrangente de caráter empírica e exploratória, característica desse estudo.

Ademais, existe ainda uma dificuldade inerente à regulação e fiscalização da proteção dos dados pessoais cujo amparo tecnológico ora é aliado, no sentido de contribuir com o controle, rastreamento e velocidade na operação da agência, e ora é inimigo quando se apresenta num ritmo de desenvolvimento sempre à frente da legislação, logo, o tempo de resposta da ANPD frente aos desafios impostos pelo mercado brasileiro e a sua adequação à LGPD é uma exercício de mapeamento do mercado que poderá ser esperado para a segunda onda de regulamentação do próximo biênio, que contará com uma Autoridade mais organizada e experiente do ponto de vista funcional e de realizações.

Espera-se que a com a conclusão da pesquisa, a análise da sistematização das competências versus as realizações da ANPD no período analisado nos traga as informações substantivas que forneçam a fundamentação necessária para que através da análise de sua *accountability* e efetividade seja possível também aferir aspectos referentes ao fomento da cultura de proteção de dados no país e do impacto dessa atuação da Autoridade ante a necessidade de segurança jurídica que mercado necessita para operar num ambiente normativo estável e seguro.

Referências

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Relatório de Gestão 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/acesso-a-informacao/relatorio-de-gestao-2021-completo_lei_eleitoral.pdf. Acesso em: 18 de abril de 2022.

BRASIL Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Documentos e Publicações. Regulamentações da ANPD. Portaria nº 1 de 08 de março de 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes. Acesso em 07 de outubro de 2022.

BAMBERGER Kenneth A., MULLIGAN Deirdre K. Privacy on the ground: driving corporate behavior in the United States and Europe. Local: Cambridge, MA. Ed.MIT Press, 2015.

BAMBERGER Kenneth A., MULLIGAN Deirdre K., Privacy on the Books and on the Ground (November 18, 2011). Stanford Law Review, Vol. 63, p.247-316 January 2011. Local: UC Berkeley Public Law Research Paper No. 1568385, Disponível em: SSRN: https://ssrn.com/abstract=1568385 Acesso em: 10 de março de 2022.

BEZERRA, M. R. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: A Importância do Modelo Institucional Independente para a efetividade da lei. Caderno Virtual, *[S. l.]*, v. 2, n. 44, 2019. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/3828. Acesso em: 19 abril de 2022.

BRASIL.Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Proteção de dados pessoais agora é um direito fundamental. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/protecao-de-dados-pessoais-agora-e-um-direito-fundamental Acesso em 19 abril de 2022.

BRASIL. Secretaria Geral. Acesso à informação: Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Relatório de Gestão de 2021. Disponível em: https://www.gov.br/secretariageral/pt-br/acesso-a-informacao/transparencia-e-prestacao-de-contas-pr/2021/copy_of_RelatoriodeGestaoPR202131MAR2022.pdf. Acesso em: 20 de abril de 2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Câmara aprova MP que dá autonomia à Autoridade Nacional de Proteção de Dados Fonte: Agência Câmara de Notícias. Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: https://www.camara.leg.br/noticias/913480-camara-aprova-mp-que-da-autonomia-a-autoridade-nacional-de-protecao-de-dados/ Acesso em: 12 de outubro de 2022.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.Acesso em 19 de abril de 2022.

BRASIL. Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados; e dá outras providências. Brasília, DF, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13853.htm#art2. Acesso em: 05 de abril de 2022.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm. Acesso em: 05 de abril de 2022.

BRASIL. Decreto nº 10.975 de 22 de fevereiro de 2022. Altera o decreto o Decreto nº 10.474, de 26 de agosto de 2020. DF, 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D10975.htm. Acesso em: 05 de abril de 2022.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Resolução nº 2 de 27 de janeiro de 2022. Aprova o Regulamento de aplicação da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), para agentes de tratamento de pequeno porte. DF, 2022. Disponível em: https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-cd/anpd-n-2-de-27-de-janeiro-de-2022-376562019. Acesso em: 19 de abril de 2022.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Resolução nº 1 de 28 de outubro de 2021. Aprova o Regulamento do Processo de Fiscalização e do Processo Administrativo Sancionador no âmbito da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, 2021. Disponível em:

https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-cd/anpd-n-1-de-28-de-outubro-de-2021-355817513. Acesso em: 19 de abril de 2022.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Portaria nº 11 de 27 de janeiro de 2021. Torna pública a agenda regulatória para o biênio 2021-2022. DF, 2022. Disponível em: https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-11-de-27-de-janeiro-de-2021-301143313. Acesso em: 19 de abril de 2022.

BRASIL. Portal da Transparência do Governo Federal. Agência Nacional de Telecomunicações. Disponível em: https://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos/41231-agencial-nacional-de-telecomunicacoes. Acesso em: 12 de abril de 2022.

BRASIL. Portal da Transparência do Governo Federal. Agência Nacional de Energia Elétrica Disponível em: https://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos/32210-agencia-nacional-de-energia-eletrica. Acesso em: 12 de abril de 2022.

BRASIL. Portal da Transparência do Governo Federal. Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Disponível em: https://www.portaltransparencia.gov.br/orgaos/36212-agencia-nacional-de-vigilancia-sanitaria. Acesso em: 12 de abril de 2022.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Mesa redonda ressalta a importância da independência da ANPD. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/mesa-redonda-ressalta-a-importancia-da-independencia-da-anpd. Acesso em 10 de abril de 2022.

BUTA, Bernardo. TEIXEIRA, Marco. A. SCHURGELIES, Vinicius. Accountability nos atos da administração pública federal brasileira. Disponível em: https://pesquisa-eaesp.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/arquivos/accountability_nos_atos_da_administracao_publica_federal_brasileira.pdf. Acesso em: 08 de outubro de 2022.

COURTIS, Christian. Observar la ley: ensayos sobre metodología de la investigación jurídica. Espanha: Ed. Trotta, 2006.

DONEDA, Danilo; STAR, Mathew; HEYDER, Markus; MENDES, Laura S. Implementação e Regulamentação Efetiva da Nova Lei de Proteção de Dados brasileira. IDP, 2020. Disponível em: https://www.idp.edu.br/projeto-lgpd/#:~:text=PROJETO%20LGPD%20EFETIVA%202021&text=Em%20julho%20de%202019%2C%20lan%C3%A7amos,de%20informa%C3%A7%C3%B5es%20e%20melhores%20pr%C3%A1ticas. Acesso em: 29 março de 2022.

FORUM LGPD. Manifesto pela Independência da ANPD.2021. Disponível em: https://abessoftware.com.br/wp-content/uploads/2022/03/Forum-LGPD_Manifesto-pela-Independencia-da-ANPD_Atualizacao-30-03-2022-10h35.pdf. Acesso em: 19 de abril de 2022.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira D. ANPD e LGPD: Desafios e perspectivas. Portugal: Almedina, 2021. E-book. ISBN 9786556272764. Disponível em: https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556272764/. Acesso em: 12 out. 2022.

APÊNDICE 1 – TABELA DE ANÁLISE DA EFETIVIDADE DA ANPD

Art. da LGPD	Tipo de Competência	Competência	Relação com outros artigos da Lei	Agenda Bianual 20-22	Atividades Realizadas [ano *] (1 coluna por ano)
55 – J, I	Tutela / Obrigatoriedade	Zelar pela proteção dos dados pessoais, nos termos da legislação			
55 – J, II	Tutela / Obrigatoriedade	Zelar pela observância dos segredos comercial e industrial			
55 – J, III	Regulamentação	Elaborar diretrizes para a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade;			
55 – J, VIII	Regulamentação	Estimular a adoção de padrões para serviços e produtos que facilitem o exercício de controle dos titulares sobre seus dados pessoais	Art. 51		
55 – J, X	Regulamentação	Dispor sobre as formas de publicidade das operações de tratamento de dados pessoais, respeitados os segredos comercial e industrial;	Art. 23, § 1		
55 – J, XIII	Regulamentação	Editar regulamentos e procedimentos sobre a proteção de dados pessoais e privacidade, bem como sobre relatórios de impacto à proteção de dados pessoais para os casos em que o tratamento representar alto risco à garantia dos princípios gerais de proteção de dados pessoais previstos nesta Lei;	Art. 4, § 3º Art. 11, § 3º Art. 12, § 3º Art. 13, § 3º Art. 18, V Art. 40 Art. 19, § 3º Art. 19, § 4º Art. 46, § 1º Art. 41, § 3º Art. 62 Art. 63 Art. 27, § único Art. 30		
55 – J, XVIII	Regulamentação	Editar normas, orientações e procedimentos simplificados e diferenciados, inclusive quanto aos prazos, para que microempresas e empresas de pequeno porte, bem como iniciativas empresariais de caráter incremental ou disruptivo que se autodeclarem startups ou empresas de			

		inovação, possam adequar-se a esta Lei.			
55 – J, IV	Fiscalização	Fiscalizar e aplicar sanções em caso de tratamento de dados realizado em descumprimento à legislação, mediante processo administrativo que assegure o contraditório, a ampla defesa e o direito de recurso;	Art. 10, § 3º Art. 15, IV Art. 26, § 2º Art. 27 Art. 48 Art. 50, § 2º, II Art. 38 Art. 48, § 2º Art. 52, §s 1 e 4; Art. 53		
55 – J, XI	Fiscalização	Solicitar, a qualquer momento, às entidades do poder público que realizem operações de tratamento de dados pessoais, que informe específico sobre o âmbito, a natureza dos dados e os demais detalhes do tratamento realizado	Art. 29 Art. 31 Art. 32		
55 – J, XVI	Fiscalização	Realizar auditorias, ou determinar sua realização, no âmbito da atividade de fiscalização (...) sobre o tratamento de dados pessoais efetuado pelos agentes de tratamento, incluído o poder público;	Art. 20, § 2º		
55 – J, XXII	Fiscalização	Comunicar aos órgãos de controle interno e descumprimento do disposto nesta Lei por órgãos e entidades da administração pública federal;			
55 – J, V	Fiscalização	Apreciar petições de titular contra controlador após comprovada pelo titular a apresentação de reclamação ao controlador não solucionada no prazo estabelecido em regulamentação;			
55 – J, XX	Fiscalização	Deliberar, na esfera administrativa, em caráter terminativo, sobre a interpretação desta Lei, as suas competências e os casos omissos;			
55 – J, XVII	Fiscalização	Celebrar compromisso com agentes de tratamento para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa no âmbito de			

		processos administrativos, de acordo com o previsto no Decreto-Lei nº 4.657/1942;			
55 – J, VI	Fomento à Cultura da Proteção de Dados	Promover na população o conhecimento das normas e das políticas públicas sobre proteção de dados pessoais e das medidas de segurança;			
55 – J, VII	Fomento à Cultura da Proteção de Dados	Promover e elaborar estudos sobre as práticas nacionais e internacionais de proteção de dados pessoais e privacidade;			
55 – J, XXI	Fomento à Cultura da Proteção de Dados	Comunicar às autoridades competentes as infrações penais das quais tiver conhecimento;			
55 – J, XIX	Fomento à Cultura da Proteção de Dados	Garantir que o tratamento de dados de idosos seja efetuado de maneira simples, clara, acessível e adequada ao seu entendimento;			
55 – J, IX	Coordenação e Cooperação Nacional e Internacional sobre Proteção de Dados	Promover ações de cooperação com autoridades de proteção de dados pessoais de outros países			
55 – J, XXIII	Coordenação e Cooperação Nacional e Internacional sobre Proteção de Dados	Articular-se com as autoridades reguladoras públicas para exercer suas competências em setores específicos	Art. 55-J, § 3º Art. 55-J, § 4º		
55 – J, XII	Administrativa - Financeira	Elaborar relatórios de gestão anuais acerca de suas atividades;			
55 – J, XV	Administrativa - Financeira	Arrecadar e aplicar suas receitas e publicar, no relatório de gestão a que se refere o inciso XII do caput deste artigo, o detalhamento de suas receitas e despesas;			
55 – J, XXIV	Administrativa - Financeira	Implementar mecanismos simplificados,			
55 – J, XIV	Participação Social, Transparência e Prestação de Contas.	Ouvir os agentes de tratamento e a sociedade em matérias de interesse relevante e prestar contas sobre suas atividades e planejamento;	Art. 55-J, § 2º		