

Artigos

Recebido: 16.08.2022

Aprovado: 22.08.2022

Publicado: 30.06.2023

DOI <http://dx.doi.org/10.18316/REDES.v11i1.10266>

A proteção de dados pessoais sob o olhar do “Grande Irmão”: a ingerência política da ANPD em meio à era da informação

Diogo de Calasans Melo Andrade

Universidade Tiradentes, Sergipe, Brasil

<https://orcid.org/0000-0003-2779-9185>

Gabriela Maia Rebouças

Universidade Tiradentes, Sergipe, Brasil

<https://orcid.org/0000-0003-0744-5881>

Matheus de Lima Andrade

Universidade Tiradentes, Sergipe, Brasil

<https://orcid.org/0000-0002-3446-0457>

Resumo: O presente artigo se propõe a analisar a constituição e estrutura da Autoridade Nacional de Proteção de Dados a fim de discutir os riscos da interferência política na atuação da ANPD brasileira, em meio ao contexto de vigilância na sociedade de informação e em paralelo com a obra literária 1984, de George Orwell. Utilizando esse horizonte distópico como pano de fundo para demonstrar o impacto da atuação política do Estado no exercício da vigilância, recorreu-se a uma abordagem qualitativa, elaborada a partir de pesquisa bibliográfica e documental, para, ao final, concluir que, a ingerência política permitida pela estrutura institucional da ANPD brasileira é prejudicial à sua autonomia funcional, comprometendo a eficácia da Lei Geral de Proteção de Dados e possibilitando a existência de uma sociedade vigiada, comparável à narrativa distópica em cotejo.

Palavras-chave: 1984; ANPD; Proteção de dados pessoais; Privacidade; Vigilância.

The protection of personal data under the eyes of the “Big Brother”: the political interference of the NDPA amid the information age

Abstract: This article aims to analyse the constitution and structure of the National Data Protection Authority and discuss the risks of political interference in the performance of the Brazilian NDPA, amid the context of surveillance in the information society and in parallel with the novel 1984, by George Orwell. Using this dystopian horizon as a backdrop to demonstrate the impact of the State’s political action in the exercise of surveillance, a qualitative approach was used, based on bibliographic and documentary research, to, in the end, conclude

that political interference allowed by the institutional structure of the Brazilian ANPD is harmful to its functional autonomy, compromising the effectiveness of the General Data Protection Law and enabling the existence of a supervised society, comparable to the dystopian narrative in comparison.

Keywords: 1984; NDPA; Personal data protection; Privacy; Surveillance.

Introdução

A partir da compreensão do direito como um fenômeno histórico e social, e do reconhecimento da dogmática enquanto expressão de sua infinitude, historicidade e dinamicidade, se faz necessário, com vistas a produção de um conhecimento efetivamente enriquecedor à ciência jurídica, traçar, como ponto de partida do presente estudo, o seu devido distanciamento de uma perspectiva do direito como disciplina rígida, engessada e isolada de outras áreas do conhecimento.

A aproximação entre o direito e a literatura fornece elementos para uma melhor visualização da riqueza e da potência do direito como dever ser, como uma invenção humana histórica. Para uma idealização de uma sociedade e de uma estrutura regulatória a ela vinculada, a literatura tem um papel propulsor tanto para a análise do presente (e do passado) como para a projeção do futuro. É nesse contexto que se justificam alternativas que visam ambientar as complexidades do direito às narrativas literárias, vez que essas se apresentam como representações do homem e do mundo, trazendo aportes que possibilitam a ruptura com um pensar jurídico pragmático e obsoleto.

A distopia, em especial, enquanto gênero literário que busca chamar atenção para realidades alternativas e problemáticas que refletem os problemas já existentes na sociedade e no mundo, fornece elementos de crítica à contemporaneidade e importantes alertas para os seus possíveis riscos e danos.

O romance distópico 1984, escrito por George Orwell – pseudônimo do autor Eric Arthur Blair – em 1948, se destaca como uma das obras mais célebres desse gênero literário, sendo uma referência no tratamento de questões que abordam a democracia, a liberdade de expressão, o livre fluxo de informações e a privacidade. O clássico retrata um Estado totalitário, liderado pela representação tirana denominada “O Grande Irmão”, que, através das teletelas (placas de metal, semelhantes a grandes telas foscas, espalhadas em locais públicos e privados, capazes de emitir e, sobretudo, captar informações) e de manipulação histórica e política, governava e supervisionava a sociedade ostensivamente.

A notoriedade e o sucesso dessa obra se justificam pela sua capacidade de inserir o leitor na experiência angustiante do protagonista Winston Smith, um dos cidadãos submetidos e vigiados pelo regime do Grande Irmão. Através da narrativa construída ao redor de Winston, o livro compartilha com o leitor o ambiente sombrio e opressor vivido pelo protagonista e, em especial, o sentimento transgressor do personagem em sua saga subversiva ao lado de Júlia, com quem se relaciona amorosamente e divide a experiência de rebeldia e resistência à vigilância e opressão do Estado.

As reflexões decorrentes da leitura de 1984 chamam atenção para uma necessária abordagem acerca dos perigos enfrentados atualmente no que diz respeito à privacidade e à proteção dos dados pessoais. Afinal, conforme demonstrado na narrativa distópica orwelliana, a todo momento, em uma vivência sob uma poderosa vigilância, são ameaçadas e violadas as liberdades individuais, que, por sua vez, são

sustentadas e efetivadas pela proteção jurídica do direito à privacidade e à proteção de dados. Fazendo jus, portanto, à premissa do mencionado gênero literário, e mirando o cenário de vigilância na economia e sociedade informacional, se faz pertinente a preocupação com a defesa de tais direitos da personalidade a fim de evitar, no presente, que a vida de um indivíduo possa, no futuro, se aproximar mais da narrativa distópica vivenciada por Winston.

Para isso, é importante visualizar o ponto de contato da mencionada obra literária com a realidade vigente, o que se propõe, no presente artigo, a partir do exame do contexto de vigilância e manipulação de dados na sociedade de informação e da análise acerca da constituição e estrutura da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), órgão instituído originalmente na qualidade de administração pública federal, vinculado à Presidência da República, a quem compete, entre outras atribuições, zelar pela proteção dos dados pessoais nos termos da lei nº 13.709 de 2018, conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

O caminho metodológico percorrido buscou revisar as teorias que dizem respeito ao momento atual da sociedade em sua relação com o processo de evolução digital, observando também o estágio da proteção de dados no Brasil pela perspectiva do funcionamento da ANPD, com base na legislação mais recente. Recorreu-se a uma metodologia de pesquisa fundada numa abordagem qualitativa, de método indutivo e objetivo exploratório, pretendendo, por meio do procedimento de revisão bibliográfica e documental, discutir os riscos da interferência política na atuação da ANPD brasileira, partindo da seguinte problematização: a estrutura institucional da ANPD tem sido dotada da autonomia necessária para proteger efetivamente a sociedade brasileira da vigilância praticada em relação aos dados pessoais?

O artigo persegue a questão-problema em três tópicos de desenvolvimento, nos quais pretende, num primeiro momento, ambientar o debate acerca da proteção de dados no contexto de vigilância na sociedade de informação; num segundo momento, abordar a constituição, a estrutura e o papel da ANPD brasileira a partir da compreensão dos aspectos gerais do direito à proteção de dados e do tratamento da matéria na legislação brasileira; e, num terceiro momento, analisar uma potencial ingerência política na atuação da ANPD, o seu impacto na autonomia funcional e, conseqüentemente, na garantia da proteção dos dados pessoais.

Sociedade, privacidade e dados pessoais na era da informação.

A caracterização das sociedades passa, ao longo dos períodos históricos, por uma conjugação complexa de fatores que incluem processos, relações, valores, sentidos, técnicas. Se, quanto aos meios de produção e mecanismo de desenvolvimento, podemos nomear sociedades agrícolas, industriais, a partir da segunda metade do século XX, avultaram as relações de consumo de bens e serviços que incorporaram toda a revolução tecnológica da informação e comunicação como centro desse projeto de desenvolvimento.

A tecnologia e os dispositivos tecnológicos impactaram sobremaneira o projeto de modernidade, criando as bases para uma era pós-industrial e, sobretudo, para um período ainda mais influente da tecnologia, a partir das décadas de 1970 e 1980. Com a difusão da chamada revolução da tecnologia da informação, deu-se início a um processo de reestruturação do capitalismo, de modo que esse novo sistema

econômico e tecnológico passou a ser caracterizado como um capitalismo informacional¹.

Nessa versão reorganizada do capitalismo se encontra o resultado de uma série de reformas que visavam aprofundar e potencializar a lógica capitalista, bem como aumentar a produtividade do trabalho e do capital, passando pelo direcionamento do apoio estatal aos ganhos de produtividade e competitividade das economias nacionais, em detrimento da proteção social e das normas de interesse público². Trata-se de uma economia caracterizada pelo seu cunho informacional, pois a produtividade e competitividade dependem basicamente da capacidade de gerar, processar e aplicar de forma eficiente a informação baseada em conhecimentos³.

Com a virada do século XX para o século XXI, esse processo de reestruturação impulsionado pelo informacionalismo se intensificou, garantindo a velocidade e a eficiência necessárias para alcançar o estágio atual. E isso se deu em razão do avanço significativo da revolução digital e das novas tecnologias da informação, que proporcionaram uma internet mais ubíqua e móvel, dispositivos com capacidades muito maiores em termos de armazenamento e processamento de dados, inteligências artificiais mais avançadas, entre outros avanços do que Schwab denominou como a “quarta revolução industrial”⁴.

A convergência da evolução social e das tecnologias da informação criou uma nova base material para o desempenho de atividades em toda a estrutura social. Essa base material construída em redes define os processos sociais predominantes, consequentemente dando forma à própria estrutura social⁵.

Trata-se, portanto, de uma sociedade informacional e da informação⁶ ou, ainda, na expressão usada por Castells, uma sociedade em rede⁷, em que a informação incide como o principal ingrediente da estrutura social, a partir da forma como a geração, o processamento e a transmissão da informação são elementares, não apenas para a nova economia capitalista, mas também para a constituição de um modelo

1 CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. 22. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2020. p. 71-75.

2 Id. p. 75.

3 Id. p. 135.

4 SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016. p. 05-06. O autor desenvolve esse conceito percorrendo a história que o antecede, partindo pela primeira revolução industrial, aproximadamente entre 1760 e 1840, provocada pela construção das ferrovias, pela invenção da máquina a vapor e pelo início da produção mecânica; passando pela segunda revolução industrial, entre o final do século XIX e a primeira metade do século XX, marcada pelo advento da eletricidade, da linha de montagem e, consequentemente, pela produção em massa; e chegando na terceira revolução industrial, também chamada de revolução digital ou do computador, iniciada na década de 1960, com o desenvolvimento dos semicondutores e da computação em *mainframe*, com a computação pessoal, entre as décadas de 1970 e 1980, e com a chegada da internet, na década de 1990.

5 CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. 22. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2020. p. 554-555.

6 Id. Castells faz uma importante distinção analítica, destacando que o termo “sociedade da informação” enfatiza o papel da informação na sociedade, em um sentido mais amplo, como por exemplo a comunicação de conhecimentos; enquanto o termo “informacional” indica o atributo de uma forma específica de organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação tornam-se as fontes fundamentais de produtividade e de poder.

7 Id. O conceito de rede, para Castells, remete a um conjunto de nós interconectados, de modo que, numa topologia definida por redes, a distância (ou intensidade e frequência) da interação entre dois pontos (ou posições sociais) é menor se ambos forem nós de uma mesma rede. Redes, portanto, são estruturas abertas, capazes de expandir de forma ilimitada e criar uma estrutura social altamente dinâmica. Porém, também é uma fonte de reorganização das relações de poder, uma vez que as conexões que ligam as redes representam instrumentos privilegiados do poder.

cultural de interação e organização social⁸.

a informação avoca um papel central e adjetivante da sociedade: sociedade da informação. A informação é o (novo) elemento estruturante que (re)organiza a sociedade, tal como o fizeram a terra, as máquinas a vapor e a eletricidade, bem como os serviços, respectivamente, nas sociedades agrícola, industrial e pós-industrial. Ainda que essa nova forma de organização social não se resume apenas ao meio ambiente virtual, a computação eletrônica e a Internet são as ferramentas de destaque desse processo⁹.

À vista disso, o direito, enquanto fenômeno que busca refletir a realidade social em seu perene estado de evolução, tem a missão de adequar-se a esse modelo estrutural da sociedade. Destarte, não apenas por serem diretamente afetados pela nova estrutura social, mas também por se tratar de duas esferas cuja evolução se deu de maneira igualmente recente à essa conjuntura, o direito à privacidade e à proteção de dados têm grande destaque na forma como o direito tenta acompanhar a evolução social na era da informação.

Em que pese a privacidade esteja fortemente ligada à personalidade e seja, portanto, um elemento essencial para o seu desenvolvimento e para a efetivação das liberdades individuais, esse reconhecimento e a sua abordagem no ordenamento jurídico só foram ocorrer concretamente ao final do século XIX, assumindo suas feições atuais apenas nas últimas décadas¹⁰.

Em sua formulação inicial¹¹, além do caráter eminentemente individualista, negativo e vinculado ao direito proprietário (ideia de violação à privacidade como similar à invasão à propriedade privada)¹², a privacidade era um direito identificado com a “era de ouro da burguesia”, distante das classes operárias e, portanto, limitado às pessoas da alta sociedade, cuja vida íntima deveria ser preservada¹³.

Esse cenário começou a se alterar a partir da década de 1960, quando, entre outros fatores, a multiplicação dos mecanismos para extrair, armazenar, processar e utilizar a informação – reflexo do desenvolvimento tecnológico – provocou o aumento exponencial do fluxo de dados da sociedade e expandiu o leque de violações à privacidade, demandando uma proteção jurídica mais complexa¹⁴. Assim, o direito à privacidade, conforme apontado por Stefano Rodotà, deixou de ser estruturado em torno do eixo “pessoa-informação-segredo” e se voltou para o eixo “pessoa-informação-circulação-controle”, prosseguindo com

8 Id. p. 553-554.

9 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 33.

10 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 31.

11 SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 137. Tem como marco o artigo *The Right to Privacy*, publicado em 1890 pelos advogados norte-americanos Samuel Warren e Louis Brandeis. Nele, a privacidade tinha como essência o “direito de ser deixado só” (*right to be left alone*), impondo, assim como no direito à propriedade privada, um dever geral de abstenção.

12 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 32. Destaca-se, nesse sentido, ainda, o paradigma do *zero-relationship* (“zero relacionamento”), que representa o isolamento e a ausência de comunicação entre uma pessoa e as demais.

13 SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 137.

14 Id. p. 137.

um movimento de expansão que culminou com a sua caracterização como direito fundamental¹⁵.

A despeito dessa evolução, a forma como a sociedade tem se comportado em relação ao direito à privacidade, aliada à maneira como os Estados e as empresas (em especial os grandes conglomerados econômicos de tecnologia) têm explorado a informação e priorizado cada vez mais a produtividade e competitividade em detrimento da proteção social e do interesse público, a proteção da privacidade se tornou um desafio ainda mais complexo no contexto recente da sociedade da informação.

Passadas algumas décadas da provocação feita por George Orwell, no livro “1984”, a sociedade, há alguns anos, vem admitindo que indivíduos possam consentir com a supressão da sua privacidade pelo *Big Brother*. Sintomático observar que, normalizando a exposição da privacidade, há até mesmo uma descaracterização do sentido metafórico de *Big Brother*, de forma que, para uma parcela significativa de pessoas, tal expressão não mais remete à figura tirana retratada na narrativa distópica, mas sim ao programa de televisão assim intitulado (em alusão ao “Grande Irmão” orwelliano), que, não obstante seja uma banalização intencional (e controlada) da privacidade, é um enorme sucesso de audiência, principalmente no Brasil¹⁶. Conectar os dispositivos de controle e vigilância à produção de entretenimento torna a própria privacidade negociável e disponível.

Diante de casos tão explícitos de vigilância e renúncia da privacidade, e com o entusiasmo e a sensação de liberdade dos usuários da internet e das redes sociais, o ambiente virtual se tornou um cenário propício para, de maneira discreta, serem extraídas e armazenadas, com e sem o consentimento das pessoas, toda sorte de informações pessoais, sem a devida preocupação com as técnicas de controle e vigilância na rede.

Com o avanço das tecnologias da informação e a possibilidade de armazenar e organizar tais dados de maneira escalável, o mercado se inovou à base da sua extração e comodificação, posicionando o cidadão em condição de passividade, como um mero expectador do fluxo de suas informações pessoais¹⁷.

A essa nova ordem econômica, a psicóloga Shoshana Zuboff atribuiu a denominação “capitalismo de vigilância”¹⁸, desenvolvendo a noção de um mercado que

reivindica de maneira unilateral a experiência humana como matéria-prima gratuita para a Trad. em dados comportamentais [...] alimentando avançados processos de fabricação conhecidos como “inteligência de máquina” e manufaturado em produtos de predição que antecipam o que um determinado indivíduo faria agora, daqui a pouco e mais tarde¹⁹.

Os capitalistas de vigilância, portanto, têm acumulado riqueza a partir da comercialização dos

15 RODOTÁ *apud* DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 39-40.

16 SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 135-136.

17 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 41.

18 ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira de poder. Trad. George Schlesinger. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021.

19 Id. p. 22-23.

produtos de predições, no que Zuboff denominou de “mercados de comportamentos futuros”²⁰, que consiste em um nicho voltado para predições comportamentais, visando atender o interesse de muitas companhias (notadamente no campo da publicidade) em apostar no comportamento futuro do consumidor²¹.

Nesse contexto também, surge o que o jurista americano Daniel Solove chama de “indústrias dos bancos de dados”²², um mercado bilionário no qual empresas de variados nichos – desde o ramo de telefonia, a empresas de cartão de crédito e redes de lojas – se beneficiam dos bancos de dados dos seus clientes (até então inutilizados para fins lucrativos), com a obtenção de lucro através da coleta e da venda de informações pessoais²³.

Em ambos os casos, fica demonstrada a maneira como a acumulação de riqueza, na atual economia da vigilância, vem sendo praticada de maneira diferente daquela que se convencionou no capitalismo, no seu clássico sistema fundado na propriedade dos meios de produção, exploração da força de trabalho, confecção de mercadoria e obtenção de lucro.

Nessa faceta atual, a fonte de lucro do capitalista são as próprias pessoas, que, por meio dos seus dados pessoais, são passivamente inseridas numa condição de mercadoria, de modo que suas informações passam a ser exploradas com diferentes finalidades, as quais nem sempre lhe trazem benefícios.

Cumprido salientar que o direito à privacidade, em razão do seu próprio desenvolvimento e expansão, principalmente com o seu reconhecimento como direito fundamental, deixou de corresponder a certos cânones mais específicos, o que levou à necessidade de se funcionalizar a partir do seus desdobramentos²⁴. Essa circunstância, aliada ao complexo contexto de vigilância da economia e da sociedade da informação, inspirou o surgimento de regulamentações de proteção de dados pessoais de forma mais consistente e consolidada, principalmente a partir da década de 1990²⁵.

Assim, a disciplina jurídica da proteção de dados pessoais, iniciada há cerca de cinco décadas, enfim alcançou o protagonismo compatível com a sua relevância no atual momento da história, se fazendo presente de forma concreta, através de regulamentação e atuação administrativa, em mais de 140 países²⁶. Toda essa conjuntura de fatos históricos e teorias a respeito da sociedade da informação são fundamentais para compreender o desenvolvimento da sociedade e do direito no que diz respeito à privacidade e à proteção dos dados pessoais, permitindo adentrar, propriamente, no tratamento dado a essa última disciplina pela Lei n. 13.709/2018 e na análise conceitual e estrutural da ANPD brasileira.

20 Id. p. 23.

21 Id. p. 23.

22 SOLOVE, Daniel. **The digital person: technology and privacy in the information age**. Nova Iorque: New York University Press, 2004. p. 19.

23 Id. p. 19.

24 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 40-41.

25 PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 17.

26 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. Panorama histórico da proteção de dados. In: BIONI, Bruno et al (Org.). **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 22.

A proteção de dados pessoais e ANPD: abordagem do órgão fiscalizador e aspectos gerais na lei n. 13.709/2018

Para analisar e abordar criticamente a concepção e estrutura da ANPD, em se tratando do órgão competente para zelar pela proteção dos dados pessoais nos termos da Lei n. 13.709/2018, se faz necessário desenvolver alguns aspectos gerais a respeito da proteção de dados e do seu tratamento na citada legislação.

Nesse sentido, cumpre enfatizar que a proteção de dados pessoais, conforme já mencionado, é um desdobramento do direito à privacidade, impulsionado pelo desenvolvimento tecnológico e pela reorganização social e econômica baseada no papel da informação. Por se tratar de uma dimensão da privacidade, a disciplina compartilha dos seus mesmos fundamentos, isto é, a tutela da personalidade e da dignidade do indivíduo²⁷. No entanto, a proteção de dados “modifica seus elementos, aprofunda seus postulados e toca nos pontos centrais dos interesses em questão”²⁸, ganhando cada vez mais protagonismo em relação à privacidade e se destacando como um direito fundamental autônomo.

Observa-se, numa breve síntese histórica, que a proteção de dados, em sua primeira geração de leis²⁹, tinha como fundamento reagir aos impulsos tecnocráticos da administração pública do período pós-Segunda Guerra Mundial, década de 1970, tendo como preocupação conter esse Grande Irmão ainda concentrado na figura do Estado, na condição de administrador dos dados dos cidadãos³⁰.

O desenvolvimento tecnológico, no entanto, rapidamente, tornou essa primeira geração obsoleta, em razão da proliferação de bancos de dados que ocorreu por iniciativa tanto dos governos como da iniciativa privada, o que, portanto, demandou um novo esforço legislativo, voltado, prioritariamente, para o direito à privacidade, ao invés de procedimentos³¹. Para Bruno Bioni, essa segunda geração³² se caracteriza por uma mudança do âmbito regulatório, diluindo a figura do Grande Irmão (uma única e centralizada base de dados estatal) em Pequenos Irmãos (bancos de dados dispersos no plano estatal e privado)³³.

O fornecimento de dados pessoais pelos cidadãos, entretanto, tinha se tornado um requisito

27 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 35.

28 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 165.

29 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 38. Entre as precursoras dessa primeira geração estão: as leis do Estado alemão de Hesse (1970), a Lei de Dados da Suécia (1973), o Estatuto de Proteção de Dados do Estado alemão de Rheinland-Pfalz (1974), o Privacy Act norte-americano (1974), e a Lei Federal de Proteção de Dados da Alemanha (1977).

30 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 165.

31 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 40.

32 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 167. São exemplos dessa segunda geração: a Lei francesa de proteção de dados, intitulada *Informatique et Libertés* (1978) e a Lei austríaca, *Datenschutzgesetz* (DSG), n° 565 (1978).

33 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 143.

indispensável para o exercício efetivo da sua vida social, ensejando uma terceira geração de leis³⁴, já na década de 1980, que passou a tratar a proteção de dados de forma mais complexa, preocupando-se em abranger mais do que a liberdade de fornecer ou não seus dados pessoais, mas também em garantir a sua efetividade³⁵. O que marca, portanto, essa fase é a ênfase no protagonismo do indivíduo e a autodeterminação informacional, da coleta ao compartilhamento dos dados³⁶.

Não obstante o avanço em termos de consentimento, os cidadãos ainda não vislumbravam realmente o exercício efetivo do seu direito sem que isso resultasse na privação do seu acesso a bens, serviços e benefícios; assim como também não se viam em condição de lutar por reparação em situações de violação, tendo em vista o consentimento do indivíduo na autorização do processamento dos seus dados³⁷.

Dessa forma, a quarta geração de normas veio para cobrir essas deficiências, propondo soluções de duas maneiras: por um lado, fortalecendo a posição dos indivíduos, a partir da definição de um consentimento livre, informado, inequívoco, explícito e/ou específico; e, por outro lado, retirando algumas questões da esfera do controle do indivíduo, tal como o tratamento de dados considerados sensíveis, e também a partir da instituição de autoridades independentes para a aplicação das leis de proteção de dados pessoais³⁸.

Cumprir destacar, para além do avanço no aspecto legal, que, desde a década de 1980, o regime de proteção de dados conta com alguns marcos importantes, como o conjunto de diretrizes emitido pela Organização para o Desenvolvimento e Cooperação Econômica (OCDE), intitulada “*Guide lines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*”. Essas diretrizes “contribuíram não só para a consolidação do conceito de privacidade ligado à proteção de dados pessoais, como também para o desenvolvimento do fluxo transfronteiriço de dados”³⁹.

Outro passo importante para a consolidação de um sistema de proteção foi a Convenção nº 108/1981, também conhecida como Convenção de Strasbourg, que, além de ter sido o primeiro instrumento internacional vinculativo na proteção de dados pessoais, foi um documento fundamental para a consolidação de um órgão regulador, ao versar a respeito de uma autoridade independente e competente para zelar pela proteção dos dados pessoais⁴⁰.

34 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 42. “São exemplos dessa fase as leis dos Estados alemães após a decisão do Tribunal Constitucional, a emenda à Lei Federal de Proteção de Dados Pessoais alemã de 1990, a emenda da lei da Áustria de 1986, a alteração da lei da Noruega e a previsão constitucional da proteção de dados pessoais da Holanda”.

35 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 168.

36 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 144.

37 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 42-43.

38 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**: a função e os limites do consentimento. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 145.

39 BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Revista Caderno Virtual**, Brasília, v. 2, p. 177-271, 2020. p. 09.

40 Id. p. 09-10.

Também de grande relevância foi promulgação da Diretiva 95/46/CE, da União Europeia: um marco no campo da proteção de dados pessoais, cujo objetivo foi uniformizar as formas e as normas de tratamento, buscando fortalecer o mercado interno no âmbito da União Europeia. Passado por um processo de modernização e adaptação ao contexto mais recente do avanço tecnológico, esse documento serviu de base para a atual Lei Geral de Proteção de Dados da União Europeia (*General Data Protection Regulation*, GDPR)⁴¹.

Mais do que uma referência em termos de legislação – fornecendo princípios, definições e parâmetros aos dados pessoais, bem como à questão do consentimento – o GDPR, como bem alude Patrícia Peck Pinheiro, ocasionou um “efeito dominó” no plano internacional da proteção de dados pessoais,

visto que passou a exigir que os demais países e as empresas que buscassem manter relações comerciais com a UE também deveriam ter uma legislação de mesmo nível que o GDPR. Isso porque o Estado que não possuísse lei de mesmo nível passaria a poder sofrer algum tipo de barreira econômica ou dificuldade de fazer negócios com os países da EU⁴².

Com o impacto do GDPR para o regime jurídico da proteção de dados no âmbito internacional, vários governos passaram a priorizar o desenvolvimento ou a adaptação de regimentos nacionais aos moldes do regulamento europeu, contexto que se aplica ao caso de países da América Latina⁴³ e, notadamente, do Brasil, como se pode depreender da elaboração da Lei n. 13.709/2018, a sua Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Para Patrícia Peck Pinheiro, “é uma legislação extremamente técnica, que reúne uma série de itens de controle para assegurar o cumprimento das garantias previstas cujo lastro se funda na proteção dos direitos humanos”⁴⁴. A LGPD foi promulgada em 14 de agosto de 2018, entrando, porém, em plena vigência apenas em março de 2021. Inspirada no GDPR,

o espírito da lei foi proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, trazendo a premissa da boa-fé para todo o tipo de tratamento de dados pessoais, que passa a ter que cumprir uma série de princípios, de um lado, e de itens de controles técnicos para governança da segurança das informações, de outro lado, dentro do ciclo de vida do uso da informação que identifique ou possa identificar uma pessoa e esteja relacionada a ela, incluindo a categoria de dados sensíveis⁴⁵.

Além dos conceitos, princípios, requisitos e procedimentos para o tratamento dos dados pessoais, a LGPD, assim como o Regulamento europeu, prevê, no seu artigo 55-A e seguintes, a criação e as demais

41 Id. p. 11.

42 PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais**: comentários à Lei n. 13.709/2018. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 18.

43 ITS. **O que mudou nas legislações de proteção de dados da América Latina desde a entrada em vigor do GDPR na Europa?** Rio de Janeiro. 17, nov. 2021. Instagram: @itsriodejaneiro. Disponível em: <https://www.instagram.com/p/CWY23psJml2/?utm_source=ig_web_copy_link> Acesso em: 12. dez. 2021. “Desde que o GDPR entrou em vigor, em maio de 2018, (...) Brasil (em 2018, com plena aplicabilidade a partir de 08/2021), Panamá (sancionado em 2019 e entrada em vigor em 03/2021), Paraguai (10/2020, somente para “*datos personales crediticios*”) e Equador (05/2021). O Congresso de El Salvador também havia aprovado uma lei de proteção de dados pessoais em 04/2021, mas foi vetada pelo presidente em 05/2021. Além da aprovação de novas leis, houve também projetos de leis para reformas na legislação, como é o caso do Uruguai, Argentina, Costa Rica e México”.

44 PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais**: comentários à Lei n. 13.709/2018. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 15.

45 Id. p. 16.

normas atinentes à Autoridade Nacional de Proteção de Dados⁴⁶. Conforme já mencionado inicialmente, trata-se do órgão da administração pública federal, integrante da Presidência da República, com a atribuição de zelar pelo cumprimento das normas previstas na LGPD.

Da forma como foi instituída, conforme os parágrafos do artigo 55-A, a ANPD brasileira tem natureza jurídica transitória, sendo prevista originalmente com a sua conversão pelo Poder Executivo em entidade da administração pública federal indireta, submetida a regime autárquico especial. A essa conversão foi dado o prazo legal de dois anos, contados da data da vigência da lei.

Semelhante à legislação Europeia, a figura da Autoridade Nacional de Proteção de Dados é o sustentáculo da estrutura normativa da lei brasileira. Na mesma seara, é possível assinalar que dos 120 países que possuem legislação específica voltada à proteção de dados, somente dois, quais sejam Angola e Nicarágua, não instituíram uma autoridade autônoma para assegurar a materialidade da lei⁴⁷.

A existência de um órgão fiscalizador é essencial para, além de fazer cumprir as normas previstas na legislação protetiva dos dados pessoais, estabelecer uma cultura de respeito à privacidade e às informações particulares dos indivíduos⁴⁸. Variadas são as funções exercidas por esses órgãos administrativos, podendo ser apresentadas como as principais as de “ouvidores (ombudsman), auditores, consultores, educadores, orientadores de política pública, negociadores, bem como de responsáveis pela implementação e cumprimento da legislação”⁴⁹.

Com o intuito de imprimir esse caráter amplo de funcionalidade à autoridade, a norma brasileira atribuiu à ANPD um rol extenso de finalidades, delineadas no artigo 55-J da LGPD e que, de maneira geral, zelam pela proteção dos dados pessoais, a partir da fiscalização e aplicação de sanções previstas na lei, concentrando as ações e orientações pertinentes à Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade no Brasil, bem como o tratamento da proteção de dados junto à sociedade e às demais entidades da administração⁵⁰.

Na sequência das disposições legais a respeito da ANPD, no artigo 55-C da LGPD está definida a estrutura do órgão fiscalizador, que é composta por Conselho Diretor, órgão máximo de direção; Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade; Corregedoria; Ouvidoria; Procuradoria; e

46 ARCIERI, Roberta Hora; ANDRADE, Diogo de Calasans Melo. A ausência da atividade fiscalizadora na lei geral de proteção de dados pessoais e sua ineficácia. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 8, p. 1-13, 2020. p. 7. Vale ressaltar que, originalmente, a LGPD foi sancionada com o veto do Poder Executivo no tocante à ANPD, com o fundamento de que a sua inclusão por iniciativa parlamentar excederia a competência do Poder Legislativo, ao adentrar em matéria de competência restrita do Presidente da República. A questão, no entanto, foi sanada por meio da Medida Provisória 869/2018, convertida na Lei 13.853/2019.

47 Id.

48 MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 49.

49 Id. p. 49.

50 BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)**. Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm> Acesso em: 10. dez. 2021

unidades administrativas e especializadas necessárias à aplicação da LGPD⁵¹.

Acerca do Conselho Nacional, ressalte-se a sua composição multissetorial, a qual integra representantes do Legislativo, Judiciário, sociedade civil e empresas, sendo uma importante célula do organismo da ANPD para fins de preservação do aspecto democrático e do rigor técnico. São atribuições desse órgão, com base no artigo 58-B:

propor diretrizes estratégicas e fornecer subsídios para a elaboração da Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade, bem como para a atuação da ANPD; elaborar relatórios anuais de avaliação da execução destas políticas; sugerir ações a serem adotadas pela ANPD; realizar estudos e debates sobre o tema; e, disseminar o conhecimento sobre proteção de dados pessoais e privacidade à população em geral⁵².

No entanto, o Conselho Diretor da ANPD, célula mais importante do órgão fiscalizador, é de composição definida por escolha e nomeação do Presidente da República, consistindo em cinco diretores, incluído o Diretor-Presidente, com mandato de quatro anos, ou, em relação aos primeiros membros, variando entre dois e seis anos de mandato de acordo com o estabelecido no ato de nomeação.

O modelo institucional adotado na LGPD, estruturado sob a interferência da Presidência da República na composição do quadro do seu órgão diretor mais importante, se expõe, portanto, ao risco de influência política na gestão da proteção de dados pessoais, estando vulnerável à possibilidade de uma gestão intencionalmente inoperante.

Em meio ao contexto de vigilância da sociedade da informação, e com base naquilo que se compreende como elementos essenciais do perfil institucional da ANPD, se faz necessário analisar se o quadro estabelecido em lei é favorável a uma atuação independente e que dê o devido suporte ao tratamento dos dados pessoais.

A potencial ingerência política e o risco à autonomia da ANPD brasileira

Emponderar as pessoas, mitigar a hipossuficiência dos indivíduos em relação às entidades que processam os seus dados pessoais, construir coletivamente uma cultura de autodeterminação informativa, devolver ao povo o controle sobre aquilo que lhe é mais inerente: suas próprias informações. Sem dúvida, tudo isso faz parte da essência da proteção jurídica dos dados pessoais, conforme vem sendo evidenciado pela abordagem aqui apresentada, e também pelo tratamento dessa disciplina na LGPD.

É inegável, no entanto, que o controle individual da proteção de dados, por si só, “não é capaz de projetar uma situação na qual o direito fundamental em questão receba tutela adequada”⁵³, por mais bem sucedidos que sejam, em termos de autodeterminação, os mecanismos do seu regime jurídico. Tendo em vista o reconhecimento da proteção de dados à título de direito fundamental – distante do seu anterior *status* obsoleto, individualista e negativo da privacidade – pode-se dizer que não há, sequer, no ordenamento

51 LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. **Autoridade Nacional de Proteção de Dados e a efetividade da Lei Geral de Proteção de Dados**. São Paulo: Almedina, 2020. p. 111.

52 Id. p. 111.

53 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 340.

brasileiro, uma estrutura própria que comporte uma atuação simples e isolada do titular dos dados para a garantia desse direito.

A impossibilidade de concretizar a autodeterminação informativa baseada meramente na ação singular de seu interessado é patente em vista da desproporção entre sua vontade e uma estrutura dirigida à coleta de seus dados e preparada a excluí-lo de certas vantagens caso decida por não fornecê-los. Assim, tal tutela singular reproduziria uma tradição elitista da privacidade, que não corresponde à sua atual posição na nossa carta constitucional nem referência outros direitos que devem ser mesurados nessa situação como, por exemplo, a igualdade⁵⁴.

A compreensão a respeito da importância da atuação de uma autoridade na garantia da proteção de dados é, portanto, algo que vem sendo consolidado desde muito tempo, a datar da Convenção de Strasbourg e da Diretiva 95/46/CE, que trouxeram de forma mais ampla esse modelo de autoridade independente na União Europeia, bem como de toda a construção normativa em proteção de dados da quarta geração, conforme demonstrado na breve síntese histórica feita anteriormente.

É mister, todavia, destacar que a mera existência formal de uma autoridade fiscalizadora também não fornece a garantia ideal do cumprimento das normas protetivas aos dados pessoais, sendo necessário que o modelo adotado expresse a importância desse órgão na sua atuação, a partir de suas características elementares. Nesse sentido, destaca-se da estrutura administrativa da ANPD o seu caráter eminentemente técnico, de modo que sua atividade institucional deve seguir estabelecidos padrões e requisitos, cuja característica primordial deve ser a independência⁵⁵.

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), entidade que atua no respeito à privacidade e à proteção de dados, em 2013, emitiu o documento “*The OECD Privacy Framework*”, revisando seus dois anteriores documentos acerca da matéria (o *Privacy Guidelines*, de 1980, e o *Declaration on Transborder Data Flows*, de 1985). Nele, no capítulo que trata do trabalho das autoridades no tratamento da privacidade, são lançadas diretrizes que enfatizam a importância da autonomia funcional da autoridade competente:

Os países membros devem estabelecer e manter autoridades de aplicação da privacidade com a governança, recursos e conhecimentos técnicos necessários para exercer seus poderes de forma eficaz e para tomar decisões de forma objetiva, imparcial e consistente (...) No contexto das Diretrizes, refere-se à necessidade de que as autoridades responsáveis pela aplicação da lei de privacidade estejam livres de instruções, preconceitos ou conflitos de interesse ao fazer cumprir as leis de proteção à privacidade (Trad. livre)⁵⁶.

Apesar de ter relações com a organização desde a década de 1990 e de, mais recentemente, ter promovido interlocuções e esforços nas suas políticas econômicas a fim de ingressar no quadro de membros da OCDE, o Brasil ainda não obteve êxito nessa que é uma das prioridades dos governos nos

54 Id. p. 340.

55 BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Revista Caderno Virtual**, Brasília, v. 2, p. 177-271, 2020. p. 16-17.

56 OECD. **The OECD privacy framework**. OECD, 2013. Disponível em: <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecd_privacy_framework.pdf>. Acesso em: 23. dez. 2021. p. 28. “Member countries to establish and maintain privacy enforcement authorities with the governance, resources and technical expertise necessary to exercise their powers effectively and to make decisions on an objective, impartial and consistent basis (...) In the context of the Guidelines, it refers to the need for privacy enforcement authorities to be free from instructions, bias or conflicts of interest when enforcing laws protecting privacy”.

últimos anos. E uma das circunstâncias que tem dificultado o reconhecimento do país pela organização é, justamente, o entendimento de que o governo brasileiro não garante, no atual modelo institucional da ANPD, a independência devida para a atuação do órgão de proteção de dados⁵⁷.

No relatório sobre transformação digital apresentado pela OCDE, em outubro 2020, intitulado “A Caminho da Era Digital no Brasil”, a organização destacou que, apesar do artigo 55-B da LGPD assegurar autonomia técnica e decisória à ANPD, a possibilidade de a autoridade ser instruída por outro órgão administrativo quanto ao modo de exercer suas funções, não satisfazem o critério de independência⁵⁸. Destarte, a organização alertou que

A independência pode não ser plenamente alcançada, nos termos do Artigo 55-A da Lei 13.853, se a ANPD: for um órgão de administração pública federal; for integrante da Presidência da República; tiver natureza jurídica transitória; “for transformada pelo Poder Executivo em entidade da administração pública federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada à Presidência da República”; não tiver verba garantida na lei orçamentária anual⁵⁹.

Em vista disso, e consoante as diretrizes de trabalho das autoridades no tratamento da privacidade, a OCDE considerou, nas conclusões e recomendações do estudo, que a ANPD “deve agir de maneira objetiva e imparcial no exercício de suas funções” e que “para atender esse propósito, a ANPD precisa continuar livre de qualquer influência interna ou externa”⁶⁰. No entanto, a organização avaliou que, no seu modelo original, a ANPD brasileira “está fortemente vinculada ao Poder Executivo”⁶¹, o que poderia comprometer a autonomia do órgão e, por conseguinte, a efetiva garantia da proteção de dados no Brasil.

Não é outro o entendimento da doutrina que trabalha com a proteção de dados no Brasil. Consoante Laura Schertel Mendes, o vínculo da ANPD ao Poder Executivo, na supervisão das esferas pública e privada, significará um controle da administração dentro da própria administração, o que, entre outras questões, poderia trazer dificuldades no âmbito internacional para que as empresas brasileiras tenham livre fluxo com a União Europeia⁶². Portanto, para a pesquisadora, não se defende a criação de uma “super agência”, mas sim a necessidade de se garantir segurança jurídica e a centralidade de interpretação da Lei, a partir de um modelo de autoridade independente⁶³.

No mesmo sentido, entende Danilo Doneda que, em razão do caráter técnico e da estrutura institucional necessária para o devido atendimento às necessidades da proteção de dados, a atividade de um órgão do gênero não deva estar diretamente vinculada a um dos poderes, pois

57 BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Revista Caderno Virtual**, Brasília, v. 2, p. 177-271, 2020. p. 20.

58 OECD. **A caminho da era digital no Brasil**. Paris: OECD Publishing, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.1787/45a84b29-pt>> Acesso em: 23. dez. 2021. p. 128.

59 Id. p. 128.

60 Id. p. 135.

61 Id. p. 135.

62 MENDES apud ARCIERI, Roberta Hora; ANDRADE, Diogo de Calasans Melo. A ausência da atividade fiscalizadora na lei geral de proteção de dados pessoais e sua ineficácia. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 8, p. 1-13, 2020. p. 11.

63 BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Revista Caderno Virtual**, Brasília, v. 2, p. 177-271, 2020. p. 21.

o escopo da tutela a qual visa esse órgão supõe uma neutralidade frente às próprias razões de Estado, o que seria inatingível sem sua independência. Note-se que o Estado – e, em particular, o poder executivo – apresenta demasiado interesse na coleta e processamento de dados pessoais para que essa sua atividade possa harmonizar-se com a proteção desses mesmos dados, ao menos com a isenção hoje pretendida e necessária⁶⁴.

Ademais, conforme alertado pela OCDE no mencionado estudo, as regras para a nomeação de membros da ANPD e do Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais precisam ser transparentes, justas e baseadas rigorosamente em conhecimentos técnicos, o que preocupa quanto à estrutura da ANPD e à garantia de sua autonomia funcional⁶⁵.

Vale mencionar, nesse contexto, que a composição original do órgão, especialmente do Conselho Diretor (que, conforme já destacado, é seu núcleo administrativo), contou com uma primeira formação composta predominantemente por militares⁶⁶ (três, dos cinco diretores, sendo um deles o diretor presidente, cujo mandato é de seis anos), seguindo um padrão de nomeação estabelecido pela então Presidência da República; remetendo, novamente, à imagem do Grande Irmão e da bota, que prensa o rosto humano⁶⁷.

A mencionada conversão da ANPD em entidade de regime autárquico especial, conforme previsão do §1º do artigo 55-A da LGPD, foi implementada por meio da Medida Provisória nº 1.124, de 13 de junho de 2022⁶⁸, e posteriormente convertida na lei nº 14.460, de 25 de outubro de 2022⁶⁹. A partir da

64 DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: RT, 2020. p. 311.

65 BARBIÉRI, Luiz Felipe. OCDE pede que governo brasileiro garanta ‘independência’ de órgão de proteção de dados. **G1**. Brasília, 26 out. 2020. Política. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/26/ocde-pede-que-governo-brasileiro-garanta-independencia-de-orgao-de-protecao-de-dados.ghtml>> Acesso em: 22. dez. 2021.

66 Não faz parte da proposta do presente trabalho se debruçar sobre o currículo profissional dos membros que compõem a gestão do órgão, tampouco descredibilizar, sem tal análise, a carreira dos militares que atualmente compõem o quadro diretivo. Contudo, esse modelo de nomeação não inspira a adoção dos critérios técnicos já destacados para a devida atuação de um órgão do gênero, notadamente por representar um alinhamento ideológico “militarizado” com a figura do atual Presidente. O presidente Jair Bolsonaro é capitão reformado do Exército, e o seu vice, Hamilton Mourão, general da reserva. Bolsonaro costuma dizer que montou um governo “militarizado”, em razão dos vários militares que ocupam os ministérios e demais cargos civis do governo. LIS, Laís. Governo Bolsonaro mais que dobra número de militares em cargos civis, aponta TCU. **G1**. Brasília, 17, jul. 2020. Política. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/07/17/governo-bolsonaro-tem-6157-militares-em-cargos-civis-diz-tcu.ghtml>> Acesso em: 22 dez. 2021.

67 ORWELL, George. **1984**. Trad. Alexandre Hubner; Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. p. 287-288. “O único riso será o do triunfo sobre o inimigo derrotado. Não haverá arte, nem literatura, nem ciência. Quando formos onipotentes, já não precisaremos da ciência. Não haverá distinção entre beleza e feiura. Não haverá curiosidade, nem deleite com o processo da vida. Todos os prazeres serão eliminados. Mas sempre – não se esqueça disto, Winston – haverá a embriaguez do poder, crescendo constantemente e se tornando cada vez mais sutil. Sempre, a cada momento, haverá a excitação da vitória, a sensação de pisotear o inimigo indefeso. Se você quer formar uma imagem do futuro, imagine uma bota prensando um rosto humano – para sempre”.

68 BRASIL. **Medida Provisória n. 1.124, de 13 de junho de 2022**. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados em autarquia de natureza especial e transforma cargos em comissão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Mpv/mpv1124.htm>. Acesso em: 08 ago. 2022.

69 BRASIL. **Leinº 14.460, de 25 de outubro de 2022**. Transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) em autarquia de natureza especial e transforma cargos comissionados; altera as Leis nºs 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), e 13.844, de 18 de junho de 2019; e revoga dispositivos da Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019. Disponível

sua implementação, a ANPD passou a se estruturar como autonomia técnica e decisória, em caráter de autarquia especial, com patrimônio próprio, e administração do Diretor-Presidente da ANPD, atribuído à título de Cargo Comissionado Executivo⁷⁰.

Com a devida conversão em lei – passando a valer as alterações da Medida Provisória nº 1.124 em definitivo – daria para concluir que a problemática ora exposta estaria ao menos solucionada da lei nº 14.460 em diante; vez que, a partir de então, a ANPD gozaria de uma estrutura com autonomia. No entanto, não dá para afirmar o mesmo em relação ao período transitório vinculado à Presidência da República, cujos efeitos não podem ser apagados. Importante enfatizar, nesse sentido, que foram dois anos embrionários, de formação e consolidação do órgão, sob vinculação política direta.

No mais, no dia 1º de janeiro de 2023, foi publicada a Medida Provisória nº 1.154 e assinado o decreto 11.348, introduzindo uma nova estrutura organizacional e atribuindo ao Ministério da Justiça e Segurança Pública a responsabilidade pelo tratamento de dados pessoais. Nesse sentido, mesmo não sofrendo alterações formais na autonomia designada a partir da lei nº 14.460, surge um novo vínculo à ANPD, que passa a ficar subordinada ao Ministério da Justiça e, de alguma forma, novamente atrelada à ingerência política⁷¹.

Invariavelmente, portanto, para além da possibilidade de ingerência política no bojo da atuação da ANPD, dada a condição institucional a que esse órgão foi estruturado no modelo originalmente disposto na LGPD, se acende a preocupação com a forma que essa interferência, omissiva ou comissiva, na atuação da ANPD venha a se manifestar no que diz respeito à autonomia do órgão para a garantia da efetiva proteção dos dados da sociedade brasileira; podendo comprometer a posição do Brasil quanto ao fluxo internacional de dados e, sobretudo, expor os brasileiros ao olhar vigilante desse Grande Irmão da sociedade informacional.

Considerações finais

Com as reflexões decorrentes da leitura de 1984, e apresentados os argumentos, fatos históricos e teorias que denotam o imbróglio acerca da estrutura institucional da ANPD brasileira em meio ao cenário de vigilância da sociedade da informação, foi possível observar o ponto de contato entre a problemática jurídica e a narrativa distópica orwelliana, que consiste na ameaça de uma sociedade vigiada, supervisionada pelos olhares atentos de uma nova e real versão do Grande Irmão, como consequência da ineficácia da proteção dos dados pessoais.

Esse Grande Irmão não mais remonta a figura de um ditador, que utiliza de teletelas para escutar e controlar o povo pela manutenção do poder e do seu regime autoritário. Trata-se de uma nova vigilância,

em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14460.htm> Acesso em: 08 mar. 2023.

70 Id.

71 BRASIL. **Decreto nº 11.348, de 1º de janeiro de 2023.** Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Justiça e Segurança Pública e remaneja cargos em comissão e funções de confiança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/decreto/D11348.htm> Acesso em: 08 mar. 2023.

mais articulada, sofisticada, diluída na ação do Estado e do mercado; uma espreita, muitas vezes, tolerada banalmente pela sociedade em troca de benefícios, outras vezes, praticada sem o consentimento, ou até mesmo sem o conhecimento daquele que está sendo vigiado. O Grande Irmão em questão pode não ser o mesmo da obra literária, amedrontador, tirano, mas, apesar de não parecer, é mais perigoso, pois é real e presente. Ele está te observando.

Para contê-lo, destacamos a importância da efetiva proteção jurídica da privacidade e dos dados pessoais, sendo esse o recurso possível de uma sociedade que tem o Direito como meio de se proteger da violação de suas liberdades individuais. E, conforme salientado, cabe ao Direito, enquanto fenômeno social e instrumento de justiça, com o auxílio dos alertas da distopia, buscar e se comprometer com formas dignas de viver.

Nesse sentido, compreendendo que a tutela dos dados pessoais não se efetiva apenas com o controle individual e que o devido cumprimento das normas passa, impreterivelmente, pela atuação de uma ANPD independente, transparente e técnica, evidenciamos a maneira como, no Brasil, o órgão foi balizado de forma que permite a ingerência política na sua composição, a partir do seu vínculo direto com a Presidência da República e do sistema de nomeação de cargos.

Assim, conclui-se que o modelo adotado originalmente no Brasil, ainda que com a previsão de hibridez nos anos seguintes, vai de encontro com os modelos mais reconhecidos internacionalmente em termos de autonomia, bem como com o próprio caráter da autoridade, comprometendo a eficácia das regras previstas na LGPD e da posição comercial do Brasil no fluxo transfronteiriço de dados, além de desmobilizar uma necessária política pública de incentivos e mecanismos regulatórios na proteção de dados.

A conversão em autarquia especial, prevista em lei e há pouco concretizada, é um passo importante para a garantia de uma ANPD desvinculada tecnicamente da Presidência da República e de eventuais decisões políticas. Contudo, ainda que prevista sua autonomia na norma, sua concretização deve ser observada com cuidado nos próximos anos, com vistas à total independência técnica da autoridade, de modo que a distopia segue nos servindo de alerta.

Nesse contexto, observa-se que o surgimento de um novo vínculo político – agora relacionado ao Ministério da Justiça – mantém o alerta devidamente aceso para a possibilidade de conflitos de natureza administrativa, bem como interferências nas tomadas de decisão.

Acerca disso, e diante desse Grande Irmão informacional, resta demonstrado que a preocupação com a autonomia da ANPD deve ser um ponto constante na agenda pela proteção dos dados pessoais, provando-se fundamental o acompanhamento da sua atuação sob a forma de autarquia especial, em atenção aos princípios e objetivos da LGPD.

Por fim, ressalta-se que a distopia segue nos servindo de alerta, lembrando que a bota prensando o rostos humano “para sempre” é uma imagem que nos põe permanentemente em espreita, obrigando cada um de nós a manter, frente a todos os governos e instituições, o ceticismo e a desconfiança necessários à defesa de nós mesmos.

Referências

- ARCIERI, Roberta Hora; ANDRADE, Diogo de Calasans Melo. A ausência da atividade fiscalizadora na lei geral de proteção de dados pessoais e sua ineficácia. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 8, p. 1-13, 2020.
- BARBIÉRI, Luiz Felipe. OCDE pede que governo brasileiro garanta ‘independência’ de órgão de proteção de dados. **G1**. Brasília, 26, out. 2020. Política. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/10/26/ocde-pede-que-governo-brasileiro-garanta-independencia-de-orgao-de-protecao-de-dados.ghtml>> Acesso em: 22. dez. 2021.
- BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Revista Caderno Virtual**, Brasília, v. 2, p. 177-271, 2020.
- BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- BRASIL. **Decreto nº 11.348, de 1º de janeiro de 2023**. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Justiça e Segurança Pública e remaneja cargos em comissão e funções de confiança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/decreto/D11348.htm> Acesso em: 08 mar. 2023.
- BRASIL. **Lei nº 14.460, de 25 de outubro de 2022**. Transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) em autarquia de natureza especial e transforma cargos comissionados; altera as Leis nºs 13.709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), e 13.844, de 18 de junho de 2019; e revoga dispositivos da Lei nº 13.853, de 8 de julho de 2019. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14460.htm> Acesso em: 08 mar. 2023.
- BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)**. Dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm> Acesso em: 10 dez. 2021.
- BRASIL. **Medida Provisória n. 1.124, de 13 de junho de 2022**. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados em autarquia de natureza especial e transforma cargos em comissão. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Mpv/mpv1124.htm>. Acesso em: 08 ago. 2022.
- CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. 22. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2020.
- DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de Proteção de Dados**. 2. ed. São Paulo: RT, 2020.
- DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto. Panorama histórico da proteção de dados. In: BIONI, Bruno et al (Org.). **Tratado de proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- ITS. **O que mudou nas legislações de proteção de dados da América Latina desde a entrada em vigor do GDPR na Europa?** Rio de Janeiro. 17. nov. 2021. Instagram: @itsriodejaneiro. Disponível em: <https://www.instagram.com/p/CWY23psJml2/?utm_source=ig_web_copy_link>. Acesso em: 12. dez. 2021.
- LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. **Autoridade Nacional de Proteção de Dados e a efetividade da Lei Geral de Proteção de Dados**. São Paulo: Almedina, 2020.

LIS, Laís. Governo Bolsonaro mais que dobra número de militares em cargos civis, aponta TCU. **G1**. Política. 17 jul. 2020. Disponível: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/07/17/governo-bolsonaro-tem-6157-militares-em-cargos-civis-diz-tcu.ghtml>> Acesso em: 22 dez. 2021.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014.

OECD. **A caminho da era digital no Brasil**. Paris: OECD Publishing, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/45a84b29-pt> Acesso em: 23. dez. 2021. p. 128.

OECD. **The OECD privacy framework**. OECD, 2013. Disponível em: <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecd_privacy_framework.pdf>. Acesso em: 23. dez. 2021.

ORWELL, George. **1984**. Trad. Alexandre Hubner; Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais**: comentários à Lei n. 13.709/2018. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. Trad. Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SOLOVE, Daniel. **The digital person**: technology and privacy in the information age. Nova Iorque: New York University Press, 2004.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância**: a luta por um futuro humano na nova fronteira de poder. Trad. George Schlesinger. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021.