

Primeiras linhas quanto ao impacto da Lei Geral de Proteção de Dados na força probante dos documentos eletrônicos em processos submetidos aos Juizados Especiais de relações de consumo

*Belmiro Vivaldo Santana Fernandes**

*Michelline Soares Bittencourt Trindade Luz***

Resumo: O presente artigo científico tem por objetivo analisar possíveis alterações na valoração probatória dos documentos eletrônicos em demandas judiciais de relações de consumo nos Juizados Especiais em consequência da promulgação Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei Federal nº 13.709 de 14 de agosto de 2018, com as alterações da Lei Federal nº 13.853/2019). Neste sentido, revisitou-se o marco teórico do acesso à justiça na visão Mauro Cappelletti e Bryan Garth na concepção da Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/1995) e os instrumentos processuais garantidos ao consumidor na defesa dos seus direitos, conforme determina a Lei Federal nº 8.078/1990. Demonstrou-se que embora haja posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais no sentido de minimizar a força probatória dos documentos eletrônicos no contexto examinado, a Lei de Proteção de Dados Pessoais aponta tendência no sentido oposto, que pode, inclusive, tornar ainda mais efetiva a facilitação do acesso à justiça pelo consumidor, inclusive nos Juizados Especiais.

Palavras-chave: Documentos eletrônicos – Juizados Especiais – Relações de Consumo – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

*. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia, advogado e atualmente ocupando a função de juiz leigo da 4ª vara de relações de consumo de Salvador/BA, integrante do Sistema de Juizados Especiais do Poder Judiciário do Estado da Bahia.

**.* Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia, Juíza Titular da 4ª vara de relações de consumo de Salvador/BA, integrante do Sistema de Juizados Especiais do Poder Judiciário do Estado da Bahia.

1. INTRODUÇÃO

O acesso à justiça é objeto de preocupação dos estudiosos do Estado Democrático de Direito, que desde os primórdios até sua formação atual, enfrentou diversas crises e mudanças de concepção.

A concepção de acesso à justiça para além do mero processamento de demandas e a busca da concretização os direitos se revelou presente na construção da atual Lei 9.099/95, especialmente no que tange à sua melhor aproximação com a sociedade brasileira, com suas desigualdades e complexidades. Isto se coaduna com a garantia à facilitação dos meios de acesso à justiça ao consumidor, incorporados pelo ordenamento pátrio pela promulgação da Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990).

Entretanto, embora perceptível e aceita a contratação e consumo de produtos e serviços pelos meios digitais, constatam-se obstáculos na adequada valoração probatória dos documentos eletrônicos no processo, especialmente no âmbito dos Juizados Especiais. A preocupação reside no receio de sua manipulação pelo fornecedor para eclipsar a pretensão consumerista deduzida em juízo, o que acaba prejudicando seu próprio acesso à justiça, seja pelo argumento da necessidade de produção de prova pericial para atestar sua autenticidade, pela sua total desconsideração.

Por outro lado, é inequívoca a convivência dos meios digitais nas relações mais básicas do dia a dia, algo percebido intensificado sobretudo com o uso de tecnologias frente à pandemia do COVID-19, ocorrida no ano de 2020. Neste sentido, observa-se que a tendência legislativa é de reconhecer a força probatória dos documentos eletrônicos, especialmente em razão da promulgação do Código de Processo Civil de 2015, Lei do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014) e Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (“LGPD”, Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2019).

O objetivo central deste artigo, portanto, é avaliar se o atual receio de reconhecimento da força probante dos documentos eletrônicos é justificável diante dos limites do procedimento sumaríssimo dos Juizados Especiais e da proteção consumerista e, não o sendo, quais são as ferramentas hermenêuticas à disposição dos sujeitos processuais sua adequada valoração.

Para tanto, em análise teórico-descritiva, examinou-se o marco teórico da criação do atual sistema de Juizados Especiais, cuja inspiração é a

teoria de Cappelletti e Garth de acesso à justiça e as inovações propostas pela Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Observou-se que, em diversas passagens, são evidenciadas notáveis semelhanças do regime jurídico da novel lei com as normas do Código de Defesa do Consumidor.

Diante da proposta metodológica deste trabalho, o conteúdo foi em quatro seções, sendo a primeira introdutória, a segunda com o resgate da concepção de acesso à justiça na visão de Cappelletti e Garth, a terceira com a regulação específica do acesso à justiça na Lei 9.099/95 e no Código de Defesa do Consumidor e, na quarta seção, o valor probante dos documentos eletrônicos frente às recentes inovações legislativas, como a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Ao final do trabalho, apresenta-se uma breve conclusão que sumariza o exposto.

2. O ACESSO À JUSTIÇA NA CONCEPÇÃO DE CAPPELLETTI E GARTH

Para que verifique *in concreto* se o modelo político-jurídico vivenciado em dada realidade sociocultural, é necessário observar alguns parâmetros fundamentais, que diante de sua presença e/ou respeito indicariam o alcance mais próximo do ideal da experiência de convívio efetivo em uma democracia¹.

Morais e Streck (2010, p. 99) afirmam que os principais elementos perceptíveis são: a) existência de uma constituição; b) pluralismo político; c) respeito à diversidade e à liberdade de opinião e expressão; d) sistema de garantias aos direitos fundamentais, tanto individuais quanto coletivos; e) repartição de funções públicas entre autoridades distintas; f) controle da legalidade dos atos judiciais e administrativos diante da constituição; g) sentimento de segurança e certeza jurídicas; h) justiça social e isonomia.

-
1. Explicam Moraes e Streck (2010, p. 97) que o Estado Democrático de Direito tem o compromisso de transformação da realidade, sendo diverso do mero Estado Social de Direito, que visa a melhoria das condições sociais, porém não traz em seu componente central a participação popular, como ocorre em alguns modelos, como no populismo, no socialismo ou em estruturas acentuadamente intervencionistas. O conteúdo central de um Estado que se propõe a ser democrático é ultrapassar a concretização de uma vida digna, agindo simbolicamente como fomentador da participação pública no processo de construção e reconstrução da sociedade. O acesso às diversas funções estatais e a participação dos cidadãos, inclusive no Poder Judiciário, sedimentam o efetivo caráter democrático de uma estrutura política.

Não há de olvidar que os maiores expoentes no tema de acesso à justiça são Mauro Cappelletti e Bryan Garth (1988, p. 23), promoveram um estudo em escala global, denominado “Projeto Florença”, cujo objetivo foi o de coletar e analisar como os diversos sistemas jurídicos do mundo garantem a busca junto aos órgãos do Poder Judiciário de reclamações à violação de seus direitos subjetivos. Em consequência, publicaram a obra conhecida no Brasil como “Acesso à Justiça”² no ano de 1978, sendo um marco para o estudo do Direito Processual.

Em síntese, explicam que nos primórdios do Estado Liberal, o acesso à justiça³ apenas significava o direito formal de alguém buscar o Poder Judiciário para propor ou contestação uma ação; entretanto, estaria fora de seu escopo inicial o uso da justiça com uma efetiva melhoria na qualidade de vida e, conseqüentemente, incremento da participação democrática pela concretização da isonomia (CAPPELETTI; GARTH, 1988, p. 13). Com o aumento da complexidade das relações sociais e de sua própria percepção, o mero processo individualizado não poderia mais existir sozinho, devendo funcionar como resgate da própria cidadania (CAPPELETTI; GARTH, 1988, p. 160)⁴.

Outros temas também são relevantemente trabalhados na obra de Cappelletti e Garth⁵, mas um em especial ganha relevo e está diretamente relacionado à proposta de criação de “tribunais de pequenas causas”, que é o custo do processo formal, o que inclui as próprias custas judiciais, as despesas para produção de provas e com o próprio assessoramento jurídico (CAPPELETTI; GARTH, 1988, p. 20), o que leva à parte mais fraca ao abandono do litígio ou ao desencorajamento de enfrentar disputas ju-

-
2. Seu título original foi abreviado no Brasil, mas merece ser lembrado porque permite a compreensão do escopo do estudo de Cappelletti e Garth. Assim, chamou-se “Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective – A General Report”, algo como “Acesso à Justiça: o movimento mundial para tonar os direitos efetivos”, em tradução livre.
 3. “Justiça” para os autores têm sentido próximo de Judiciário, mas ultrapassa o puro direito de ação, mas de efetivação dos direitos (CAPPELETTI; GARTH, 1988, p. 33)
 4. Como explica Hobsbawn (2014, p. 399), o ponto de inflexão e mudança paradigmática foi a implementação do Estado do Bem-Estar Social, por meio dos keynesianos, que compreendiam a importância de acesso ao emprego e melhoria dos salários para fomento da economia e do mercado de consumo.
 5. Como a litigiosidade do próprio Estado com seus cidadãos e a burocracia.

rídicas. Essas preocupações foram objeto da construção da Lei 9.099/1995, uma modernização da antiga “Lei de Juizados de Pequenas Causas”⁶ (PARIZOTTO, 2018, p. 23).

Em sentido contemporâneo, Maria Aparecida Lucca Caovilla (2003, p. 35), compreende que o acesso à justiça se relaciona melhor com a conscientização da população de seus direitos, não podendo se resumir ao acesso formal ao Poder Judiciário. É o mesmo sentido defendido por Eduardo de Avelar Lamy e Horácio Wanderlei Rodrigues (2016, p. 206), que consagra a importância da resposta ao problema trazido ao Judiciário, pela efetividade do resultado e concretização do direito material subjetivo percebido pelo ganho de consciência jurídica da população. O acesso à justiça também ganha um conteúdo axiológico da própria expressão de *justiça* – no sentido de “justo” – para acesso à ordem e aos direitos fundamentais (LAMY; RODRIGUES, 2016, p. 112)⁷.

3. A FACILITAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

A Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995, ao revogar a antiga Lei dos Juizados de Pequena Causa (Lei nº 7.244/1984), demonstrou o respeito ao quanto determinado pelo artigo 98 da Constituição de 1988⁸, que na

-
6. A antiga Lei dos Juizados de Pequenas Causas (Lei nº 7.244 de 07 de Setembro de 1984) instituiu órgãos do Poder Judiciário aptos à recepção de demandas que se tornariam inviáveis para propositura perante os órgãos da Justiça Comum. A Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/1995) superou algumas incongruências do antigo ato normativo, promulgado antes da vigência da Constituição de 1988, com o princípio compatíveis com a atual sistemática constitucional.
 7. Ada Pellegrini Grinover e outros (2005, p 39-40) trazem lições importantes, como que o acesso à justiça não se identifica com a mera admissão no processo, mas se relacionando com à defesa adequada em processos criminais, a recepção de causas mesmo que “pequenas” e a efetividade. Tudo isto leva à convergência da oferta constitucional de direitos e garantias.
 8. Quanto à criação dos Juizados Especiais, a Constituição de 1988 assim determinou em seu artigo 98: “A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – Juizados especiais, providos por juízes togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau” (BRASIL, 1988).

lição de Caovilla (2003, p. 89), garantiu um acesso a causas de menor valor econômico, promovendo uma nítida evolução com o povo brasileiro e preocupação com sua realidade social, especialmente quanto à redução da burocracia, o que inclui a isenção de custas e condenação em honorários advocatícios em primeira instância⁹.

Caovilla (2003, p. 42) ainda esclarece que o sentido de acesso à justiça como efetividade de direitos é cristalino na Lei dos Juizados Especiais, especialmente quanto aos Cíveis, representando uma proposta realista e ainda atual. Afirma que como o processo tem a missão complexa inclusive de restabelecer a felicidade¹⁰ das pessoas, pela recuperação de seus bens da vida, o que não seria possível caso se submetessem ao regramento rígido e burocrático dos procedimentos cíveis da justiça não especializada.

Havia, portanto, até a promulgação da Lei dos Juizados Especiais, uma litigiosidade contida, pela inadequação do modelo de cálculo das custas judiciais e das despesas com honorários advocatícios e produção de prova, afastando os menos abastados de uma prestação jurisdicional simples, rápida, econômica e segura (FIGUEIRA JÚNIOR; TOURINHO NETO, 2017, p. 40). Como também explicam Arenhart. e Marinoni (2012, p. 209), o juizado especial não deve ser pensado como um meio de agilização de litígios, mas de assegurar a certos segmentos da população brasileira o direito a demandar em Juízo, que em outras circunstâncias não seria viável.

Em contraponto ao modelo tradicional formal, com a Lei dos Juizados Especiais avançou-se frente à instrumentalização do processo, em razão de seus princípios basilares contidos em seu artigo 2º: oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, com busca dos meios de autocomposição de conflitos.

9. Com algumas exceções, como o desinteresse processual provocador da extinção do processo sem apreciação do mérito e comportamento compatível com litigância de má-fé, como consagrado nos enunciados 114 e 136 do FONAJE (Fórum Nacional de Juizados Especiais) (2020).

10. O direito à felicidade foi previsto expressamente na Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, em 1776. Além disto, foi mencionado pelos textos constitucionais da França, do Japão e da Coreia do Sul, além de também integrar resolução da Organização das Nações Unidas de 2011 (HÄBERLE, 2009, p. 55-60).

Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 21) esclarece que a instrumentalidade das formas e a efetividade da prestação jurisdicional têm marcado a tônica do processo civil contemporâneo, com dedicação a remédios e medidas que resultem em melhorias do serviço forense e o alcance de resultados.

Dentro desta proposta, Barbosa Moreira (1984, p. 53) já se preocupava com a demora na prestação jurisdicional como uma falha do sistema judiciário, tornando o processo não efetivo. Luiz Guilherme Marinoni (2003, p. 83) já há muito explicava que quanto maior for a demora na prestação jurisdicional, maior será o benefício ao réu, com proporcional dano causado ao autor.

Este foi o sentido da Reforma do Poder Judiciário, provocada pela emenda constitucional nº 45/2004, que inseriu a “razoável duração do processo” no rol de direitos e garantias fundamentais. Para Silvana Cristina Bonifácio Souza (2005, p. 52), trata-se do atendimento à efetividade da prestação jurisdicional.

Como observa Cândido Rangel Dinamarco (2008, p. 45), a lei foi fiel à principiologia já sedimentada na disciplina prática do processo tradicional, para operacionalizá-lo sem antepô-lo à justiça.

Por outro lado, o Código de Defesa do Consumidor, promulgado em 11 de setembro de 1990, decorre na relevantíssima necessidade de regular os conflitos próprios da sociedade de massa, presente sobremaneira no próprio consumo de massa. Para equilibrar as relações de consumo, torna-se imprescindível a garantia de uma prestação jurisdicional justa (CARVALHO, 2007).

Quanto aos processos individuais em relações de consumo, explica Nelson Nery Júnior (2002, p. 123), que os mais diretamente aplicáveis são os da vulnerabilidade e da hipossuficiência.

Paulo Valério de Moraes (1999, p. 45) esclarece que a vulnerabilidade do consumidor é absoluta¹¹, porque, como explica Cláudia Lima Marques

11. Embora existam os consumidores ainda mais vulnerados, os denominados “hipervulneráveis” (MARQUES, 2012, p. 127), sendo justamente aqueles que não dispõem das características do “homem médio” (conceito não adotado pelo Código de Defesa do Consumidor), como em razão de idade, saúde física e mental, renda, escolaridade ou outras circunstâncias relevantes, merecendo proteção acentuada. No mesmo sentido, cf. Cristiano Heineck Schmitt (2014, p. 217).

(2002, p. 151), haver um desequilíbrio prático dos fatos presentes na relação para com o fornecedor, ainda que o consumidor disponha de alta escolaridade, renda e higidez física e mental. Dentre as espécies de vulnerabilidade, encontram-se a técnica (desconhecimento do consumidor pelos produtos e serviços que está adquirindo, em decorrência da complexidade das relações econômicas e jurídicas); a jurídica (desconhecimento da existência de direitos e de sua extensão); político-administrativa (insuficiência da presença estatal na sua proteção); além da psíquica, econômica e até mesmo ambiental. Portanto, a vulnerabilidade tem maior identidade com o direito material do consumidor, ao passo em que a hipossuficiência tem lugar de análise no campo do direito processual.

Assim é que a hipossuficiência deriva da facilitação de acesso ao consumidor à justiça, como descrito no artigo 6º, inciso VIII do Código (GRINOVER, 2001, p. 145). Dentre seus traços característicos mais concretos, localiza-se a possibilidade de inversão do ônus da prova, que não é automática, porque diversamente da vulnerabilidade, a presunção de hipossuficiência é relativa e apreciada pelo juiz no caso concreto.

Cavaliere Filho (2019, p. 67) aduz que a principal finalidade da inversão do ônus da prova é tornar mais acessível a defesa do consumidor, em razão da desigualdade diante do fornecedor. Assim, admite-se que o consumidor traga uma prova de primeira aparência, relevando-se, conforme apreciação judicial, maior robustez para o fornecedor.

Ocorre que há uma tendência de acolhimento da inversão do ônus da prova na maioria das ações consumeristas, justamente frente ao olhar das dificuldades do consumidor de deduzir em juízo suas pretensões. Em casos, entretanto, que exista nítida má-fé do consumidor ou que a prova seja verificada como “diabólica” para o fornecedor, aplica-se o ônus tradicional, de que cabe ao autor demonstrar a existência de seu direito, como determina o artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015.

4. O VALOR PROBATÓRIO DOS DOCUMENTOS ELETRÔNICOS A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Como dissemos anteriormente, embora o direito resguarde grande formalismo, os juizados especiais buscaram superar este paradigma, de modo a garantir um mais amplo acesso à justiça frente ao propósito de se buscar maior efetividade das demandas processualmente propostas.

Entretanto, conjugando-se os princípios da vulnerabilidade e da hipossuficiência do consumidor frente aos fornecedores, sobremaneira diante da exigência legal de baixa complexidade das pretensões ajuizadas no Sistema de Juizados Especiais, percebe-se a necessidade de urgente adequação dos entendimentos quanto à apreciação probatória dos documentos eletrônicos.

O reconhecimento da prática de atos eletrônicos não é exatamente uma novidade no ordenamento jurídico pátrio. O próprio Código de Defesa do Consumidor, inovador e revolucionário em sua proposta, já no ano de 1990 reconheceu regime jurídico específico para os denominados “contratos à distância”, pela previsão do direito de arrependimento, presente em seu artigo 49, até o termo final do denominado “prazo de reflexão” (parágrafo único do mesmo dispositivo) (MARQUES, 2002, p. 35).

No campo processual, a Lei nº 11.419/2006 já dispunha sobre a prática de atos judiciais da forma eletrônica, embora que hoje vista de forma um tanto quanto tímida diante dos saltos tecnológicos daquele ano para a contemporaneidade. Observa-se ainda uma grande cautela em seu texto, especialmente quando prevê a possibilidade de falhas nos sistemas, porque dispõe quanto ao uso de documentos impressos de forma alternativa ou subsidiária¹² (BUENO, 2018, p. 53).

Cerca de uma década depois, o Código de Processo Civil de 2015 passou a dispor expressamente sobre os documentos eletrônicos, incluindo-os nos dispositivos referentes à prova. Entretanto, ainda há elementos de certo conservadorismo e formalismo, por evidente cautela, ao documento impresso, o que se verifica nos artigos 439 e 440, adiante citados:

Art. 439. A utilização de documentos eletrônicos no processo convencional **dependerá de sua conversão à forma impressa e da verificação de sua autenticidade**, na forma da lei. Art. 440. **O juiz apreciará o valor probante do documento eletrônico não convertido**, assegurado às partes o acesso ao seu teor (BRASIL, 2015) (os grifos são nossos).

Note-se, entretanto, que o legislador do CPC/2015¹³ reconhece a alta probabilidade de as disposições sobre relações jurídicas produzidas de forma eletrônica rapidamente ficarem desatualizadas (DIDIER, 2017, p.

12. Vide artigos 9º, § 2º; 12, §§ 2º e 4º, dentre outros.

13. Código de Processo Civil de 2015.

60), pelo que deixa a cargo de outras normas o regime de produção e conservação dos documentos eletrônicos: “Art. 441. Serão admitidos documentos eletrônicos produzidos e conservados **com a observância da legislação específica**”. (Grifos nossos).

A produção de documentos eletrônicos ganha especial relevo quando do notório crescimento do *e-commerce*, sendo que em 2019 o Brasil aparecia em 14º lugar mundial no *ranking* de compras *online* (CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO, 2019). Há de se esperar um incremento nesta proporção não apenas em razão das medidas de isolamento social decorrentes da pandemia do COVID-19, mas pelas prováveis mudanças no comportamento do consumidor a partir da superação de receios com o comércio eletrônico.

A aceitação dos documentos eletrônicos como meio de prova encontrou considerável amparo com a edição da Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014, conhecida como “Marco Civil da Internet”. Dispôs da obrigatoriedade de guarda de documentos e dos registros de acesso e utilização de aplicações por prazos que variam de seis meses (artigo 15) a um ano (artigo 13), além de trazer regime próprio de responsabilização civil pelo não fornecimento de tais informações e documentos quando requisitadas. Por fim, garante à parte interessada formar “conjunto probatório em processo judicial” quanto aos documentos produzidos eletronicamente (artigo 22).

A lei do Marco Civil da Internet dispôs sobre a guarda e tratamento de dados, porém na comparação com outras normas semelhantes presentes em outros ordenamentos, ainda precisava regular mais detalhadamente essas questões (SOUZA; LEMOS, 2016, p. 40). Com isto, foi complementada – ou até mesmo parcialmente revogada – pela Lei Geral de Proteção de Dados, vulgo “LGPD”, promulgada sob o nº 13.709, em 14 de agosto de 2019.

A LGPD não substitui o tratamento regulatório já conferido às relações por meio da rede mundial de computadores no Marco Civil; todavia, quanto ao regime de coleta e tratamento de dados, supera o ato normativo anterior, conferindo-lhe notável detalhamento.

O conceito legal de tratamento de dados é disposto no artigo 5º, inciso X da LGPD, a saber:

Artigo 5º [...] X – tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, pro-

cessamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração (BRASIL, 2019);

Na relação jurídica dos envolvidos no tratamento de dados, além da presença estatal, estão, de um lado, o titular e, do outro, os agentes de tratamento (artigo 5º, inciso IX), divididos em operador e controlador. O objeto da relação são os dados pessoais, assim considerados como a “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável¹⁴”.

Em análise dos dispositivos da LGPD, nota-se uma grande semelhança com conceitos já consolidados no Código de Defesa do Consumidor, em alguns casos podendo ser utilizado até mesmo um paralelo. Logo, há grande aproximação entre o que a LGPD considera titular e como o CDC considera consumidor; a mesma lógica é aplicável aos agentes de tratamento (operador, controlador e encarregado).

O tratamento de dados ocorre a todo o momento, sendo rotineira em relações de consumo. Diante disto, a LGPD segue a esteira do CDC, consagrando também o princípio da informação ao titular quanto à finalidade, forma e duração do tratamento, forma de contato com o controlador e direitos do titular frente à responsabilização dos agentes do tratamento.

Sobre a responsabilidade civil dos agentes de tratamento, esta é expressamente objetiva, incluindo não apenas a reparação de danos, como de prestações positivas ou negativas, referentes aos dados (exclusão, informação etc). Uma tônica da LGPD é o rol de dispositivos englobando o tema do consentimento fornecido pelo titular, com possibilidade de inversão do ônus da prova contra os agentes de tratamento em processo judicial. Assim como no Código de Defesa do Consumidor e no Código de Processo Civil de 2015, o ônus da prova não é automático, devendo ser decidido pelo juiz, no caso concreto.

Tantas semelhanças entre a LGPD e o CDC produzem grande expectativa naquele que analisa os seus 65 (sessenta e cinco) artigos por uma declaração mais expressa do legislador de que se inspirou nas normas

14. A LGPD estabelece dois regimes de proteção aos dados. Dados pessoais são apenas os considerados capazes de identificar seu titular; por outro lado, os dados “anonimizados” são os que não podem ser relacionados a um certo titular de acordo com a tecnologia disponível. Há grande diferença quanto ao regime de consentimento e proteção entre um e outro tipo.

consumeristas para construção do regime legal de proteção de dados pessoais. Eis que apenas no artigo 45 a LGPD confirma o que já se suspeitava. Dispõe textualmente que “art. 45. As hipóteses de violação do direito do titular **no âmbito das relações de consumo** permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente”¹⁵ (Grifos nossos).

Restando demonstrado que a LGPD tem condão notadamente protetivo aos titulares dos dados, inclusive pela possibilidade de inversão do ônus da prova pelos agentes de tratamento no cumprimento de seus deveres, resta saber como fica o seu direito de defesa diante de ações judiciais dos quais podem ser réus.

Eis que a LGPD acaba por possibilitar expressamente o uso dos dados pessoais do titular contra o mesmo, nos limites dos dispositivos a seguir:

Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses: [...] IX – **quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador** ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais; [...] Art. 22. **A defesa dos interesses e dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo**, individual ou coletivamente, na forma do disposto na legislação pertinente, acerca dos instrumentos de tutela individual e coletiva. [...] Art. 37. O controlador e o operador devem manter registro das operações de tratamento de dados pessoais que realizarem, **especialmente quando baseado no legítimo interesse**. [...] Art. 43. **Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem**: I – que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído; II – que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou III – **que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro** (BRASIL, 2019). (Grifos são nossos).

Em suma, embora a LGPD, de modo geral, proíba que os dados sob posse dos agentes de tratamento possam ser utilizados contra os titulares, *a contrario sensu* autoriza o seu uso para defesa dos interesses legítimos dos controladores, encarregados e operadores.

15. Embora em um rápido raciocínio haja dificuldade de se imaginar a aplicação da LGPD fora das relações de consumo, não se pode ignorar que o agente de tratamento possa ser outra pessoa física ou jurídica em relações de natureza diversa (trabalhista, de família ou cíveis em sentido amplo), como pelo próprio Estado, pelo que a LGPD determina, neste caso, a aplicação da Lei de Acesso à Informação.

Neste contexto, mostra-se desafiadora a permanência do entendimento judicial predominante¹⁶ quanto à inadmissibilidade absoluta de que telas sistêmicas como defesa dos fornecedores, embora já existam posicionamentos contrários em construção¹⁷.

Isto não significa que o sistema protetivo do CDC tenha iniciado uma corrosão a partir da promulgação da LGPD, até mesmo porque esta considera abusivo o uso de informações em poder do controlador contra o próprio titular¹⁸, como pode ocorrer com grandes fornecedores de serviços como energia elétrica, planos de saúde, bancos e telecomunicações.

Retornando ao debate quanto aos limites do procedimento sumaríssimo presente nos Juizados Especiais, é cediço que a prova pericial tradicional não é admitida, apenas sendo possível a colaboração de pareceres técnicos de profissionais de confiança¹⁹ ou a própria inspeção judicial²⁰.

É preciso considerar que o magistrado pode decidir em sede de Juizados Especiais com base nas regras de experiência²¹, perfeitamente compatível com o uso da razoabilidade, como já previsto no Código de Processo Civil de 2015²².

Acrescente-se que a própria Lei 9.099/95 permitiu o uso de soluções “justas e equânimes”²³, sendo, portanto, a aplicação da equidade não apenas possível o âmbito dos Juizados, mas igualmente no próprio Código de Defesa do Consumidor²⁴.

-
16. À guisa de exemplo, como no RI: 10000304220178110098 MT, Relator: ANTONIO VELOSO PELEJA JUNIOR, Data de Julgamento: 29/09/2020, Turma Recursal Única, Data de Publicação: 01/10/2020.
 17. Vide TJ-SP 10158492320178260576 SP 1015849-23.2017.8.26.0576, Relator: Edgard Rosa, Data de Julgamento: 15/03/2018, 25ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 16/03/2018.
 18. Art. 21. Os dados pessoais referentes ao exercício regular de direitos pelo titular não podem ser utilizados em seu prejuízo.
 19. Artigo 35 da Lei 9.099/95 e enunciado nº 12 do FONAJE.
 20. Parágrafo único, *idem*.
 21. Artigo 5º, *idem*.
 22. Artigo 8º, Código de Processo Civil de 2015.
 23. Artigo 6º, Lei 9.099/95.
 24. Artigo 7º, CDC.

Por fim, nenhuma prova nos Juizados é absoluta e previamente considerada complexa o suficiente para conduzir o processo à sua extinção sem apreciação do mérito²⁵ e que o Código de Processo Civil, em seus artigos 411, inciso III e 412 consideram válido o documento cuja autenticidade não foi impugnada.

Entretanto, os novos paradigmas quanto à validade dos documentos eletrônicos, sobretudo a partir da promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados, desafiam o magistrado, as partes, seus procuradores e demais sujeitos processuais a uma avaliação mais razoável diante de sua produção.

Por um lado, sua aceitação inequívoca pode ter como consequências graves o cerceamento de direitos da parte contrária; por outro, a extrema desconfiança quando à sua autenticidade entre em confronto com a construção do acesso à justiça do legado de Cappelletti e tão bem recepcionado pelo artigo 98 da Constituição de 1988, pelo Código de Defesa do Consumidor e pela Lei dos Juizados Especiais.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente teve como objetivo analisar a indicativa mudança de paradigmas no âmbito da valoração probatória dos documentos eletrônicos em lides consumeristas processadas e julgadas no âmbito dos Juizados Especiais, frente à promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados.

Fez-se necessário resgatar a concepção originária do acesso à justiça de acordo com os estudos de Cappelletti e Garth, fundadores da estruturação fundamental dos Juizados Especiais, regulado na Constituição de 1988 e na Lei 9.099/95 e um dos indicadores da percepção de se viver em um Estado Democrático de Direito.

Conjugando-se com as normas protetivas do consumidor, presentes no seu Código de Defesa próprio, verificou-se que dada a realidade de que grande parte das relações de consumo ocorrem pela via eletrônica, a valoração da prova por meio digital com excesso de formalismo não apenas é contrária à concepção de acesso à justiça da Lei 9.099/95, como pode levar a decisões potencialmente ultrapassadas e injustas diante da inequívoca e crescente presença dos negócios jurídicos produzidos por meio da rede mundial de computadores.

25. FONAJE, enunciado 54 – A menor complexidade da causa para a fixação da competência é aferida pelo objeto da prova e não em face do direito material.

Constatou-se que os vetores de evolução do ordenamento brasileiro apontam para uma aceitação maior da prova eletrônica, inclusive em relações consumeristas e para proteção das partes envolvidas, inclusive da mais frágil, que é o consumidor.

Ao fim, foi possível concluir que as ferramentas interpretativas para a adequada valoração dos documentos eletrônicos em processos judiciais de matéria consumerista já estão disponíveis, nas normas contidas na Lei 9.099/95, no Código de Defesa do Consumidor e na Lei Geral de Proteção de Dados.

Em relativa quebra de protocolo acadêmico²⁶, consideramos importante resgatar o conceito de equidade como concebido por Aristóteles em sua célebre obra *Ética a Nicômacos*:

A justiça é a observância do meio termo, mas não de maneira idêntica à observância de outras formas de excelência moral, e sim porque ela se relaciona com o meio termo, enquanto a injustiça se relaciona com os extremos [...]. No ato injusto, ter muito pouco é ser tratado injustamente e ter demais é agir injustamente (ARISTÓTELES, 1999, p. 101).

Nota-se, portanto, que a alegoria simbólica da balança como sinônimo de justiça se mostra cada vez mais contemporânea e adequada. Com o equilíbrio aplica-se à equidade; com a aplicação da equidade, garante-se o acesso à justiça. E, com o acesso à justiça, a efetividade dos direitos garante aos cidadãos o sentimento de se conviver em um Estado Democrático de Direito.

6. REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos**. Brasília: Editora UNB, 1999.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Procedimentos Especiais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição de República Federativa do Brasil**. Brasília, DF; Senado Federal, 1988, disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, acesso em 10 nov. 2020.

26. Que recomenda que não sejam feitas citações diretas na conclusão de trabalhos científicos.

- CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à Justiça e Cidadania**. Chapecó: Argos, 2003.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.
- CARVALHO, Michele Maria Machado de. **A inversão do ônus da prova no direito do consumidor**. 2007. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/24748-24750-1-PB.pdf>> Acesso em: 23 de outubro de 2020.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. Ed. Atlas. 2ª ed., São Paulo. 2019.
- CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO COMÉRCIO. **Para CNC, comércio eletrônico é aliado do varejo tradicional**. 2019, disponível em <http://www.cnc.org.br/editorias/acoes-institucionais/noticias/para-cnc-comercio-eletronico-e-aliado-do-varejo-tradicional>, acesso em 10 nov. 2020.
- DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. Vol. 1. 19ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias; TOURINHO NETO, Fernando da Costa. **Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais**. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FÓRUM NACIONAL DE JUIZADOS ESPECIAIS. **Enunciados**. Disponível em: <<http://www.amb.com.br/fonaje/?p=32>>. Acesso em: 10 nov. 2020.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. et. al. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.
- HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: **Dimensões da Dignidade, ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional**. SARLET, Ingo Wolfgang (Org). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- HOBSBAWN, Eric J. **Era dos Extremos: o breve século XX, 1914-1991**. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.
- LAMY, Eduardo de Avelar; RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Atlas, 2016.
- MARCELLINO JUNIOR, Júlio Cesar. **Análise econômica do acesso à justiça: a tragédia dos custos e a questão do acesso inautêntico**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação da Tutela**. Editora Malheiros. São Paulo, 2003.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais**. São Paulo: RT, 2002, p. 151.
- MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: RT, 2012.
- MONTESQUIEU, Charles Louis de. **Do Espírito das Leis. Tradução de Roberto Leal Ferreira**. 9ª ed. São Paulo: Martin Claret, 2012.

- MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais.** Porto Alegre: Síntese, 1999.
- MORAIS, José Luiz Bolzan; STRECK, Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria do Estado.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- NERY JÚNIOR, Nelson. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor.** São Paulo: Forense, 2012.
- PARIZOTTO, Gabriel Antônio. **Acesso à justiça por meio da atermção nos juizados especiais cíveis: estudo de caso no Poder Judiciário de Santa Catarina no ano de 2018.** Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação Profissional em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2018.
- SCHMITT, Cristiano Heineck. **Consumidores Hipervulneráveis: A proteção do idoso no mercado de consumo.** São Paulo: Atlas, 2014.
- SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da internet: construção e aplicação.** Juiz de Fora: Editar Editora Associada Ltda, 2016.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2019.