

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Contribuições enviadas pelos participantes das Reuniões Técnicas

Bloco 1

Abril, 2022.

Reunião Técnica sobre norma de Encarregado pelo tratamento de dados pessoais

Bloco para o qual foi selecionado: Bloco 1 - Características e atribuições

Debatedor: Cláudio Roberto Magalhães Pessoa

Resposta aos quesitos Bloco 1 – 1ª rodada – 05/04 – 9 h

1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.

Não existe, ao meu ver, uma exigência legal que limite a função do encarregado. O mercado irá fazer com que os bons profissionais busquem maiores conhecimentos nas áreas que são mais frágeis. Isso faz com que não se crie uma reserva de mercado para profissão, tornando a escolha do profissional mais democrática.

No meu ponto de vista, essa limitação acontecerá pelo nível de conhecimento que o profissional tem sobre os temas ligados à lei (gestão empresarial, segurança da informação, TI e jurídico) e experiência para liderar toda a equipe da empresa no caminho da conformidade.

É perceptível, na prática, a necessidade do perfil de liderança, pois é inviável, um só profissional, dominar todo conhecimento necessário das áreas envolvidas.

Com isso, faz-se necessário que o encarregado seja capaz de gerenciar e dar suporte ao “comitê de segurança”, que terá a missão de levar a empresa à conformidade; deixando sempre claro, para todos os membros, a sua autonomia para decisão final.

2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como “encarregado”? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique.

Em caso afirmativo, quais seriam as mínimas qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.

Sim. A experiência profissional prévia em projetos de segurança da informação, bem como capacitação na área (cursos de no mínimo 40 horas (teórico e prático), pós graduação - lato ou stricto) devem vir como requisito mínimo para o cargo.

A responsabilidade da implantação traz consigo a necessidade de um profissional com um mínimo de experiência na área. Exigência de atuação como encarregado só poderá acontecer a partir de 2018 (portanto de no máximo 4 anos).

Uma habilidade essencial para o cargo (além do conhecimento da lei, da área de TI e segurança da informação) é a de gestão estratégica empresarial. É importante conhecer sobre mapas de processos, fluxo informacional e análises de riscos. Sem

conhecer essa área torna-se impraticável a formulação de planos de ação que não afetem diretamente o negócio da organização.

Bloco 1 – 2ª rodada – 05/04 – 9h55

3) O encarregado pode acumular funções na mesma empresa? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

Sim, penso que na área de segurança da informação e encarregado de dados pessoais.

Criar um programa de conformidade à LGPD passa por criar toda uma gestão efetiva de segurança da informação na empresa. Portanto, o Encarregado de Dados Pessoais, deverá saber a fundo as normas de segurança e colocá-las em prática.

Note que não estou dizendo o gestor de TI, pois como falaremos adiante, este é um cargo que poderia gerar conflito de interesse no momento de um incidente de segurança e/ou violação de dados pessoais.

4) O encarregado pode acumular funções em empresas diferentes? Há condicionantes para o acúmulo (ex. máximo de empresas representadas, grupo de consultores com função de encarregado, etc.)?

Como a lei permite a contratação do encarregado como pessoa jurídica, não seria problema o acúmulo, uma vez que a empresa poderá contar com mais uma pessoa responsável pelo atendimento.

Mesmo a responsabilidade colocada no CPF do encarregado, ele pode ter uma equipe que o suporte e consiga atender um número maior de empresas.

5) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique.

No momento em que houver um incidente de segurança e/ou violação de dado pessoal no setor em que o encarregado for responsável.

Como exemplo podemos ver o gestor de TI, com uma violação de dados por falha de configuração de softwares sob sua responsabilidade e, caso ele for o encarregado, precisar fazer uma auditoria em seu próprio trabalho. Isso traz um conflito que, ao meu ver, deve ser evitado.

6) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?

Sim. Da mesma forma que foi considerado o conflito de interesse no quesito de número 5 deste questionário, isso acontecerá com os advogados. Caso, por

exemplo, o advogado seja o responsável jurídico da empresa e aconteça uma falha em cláusulas contratuais, aditivos feitos para conformidade a LGPD, ele deverá, caso seja o encarregado, auditar o incidente e/ou violação de dado pessoal; gerando portanto, o mesmo nível de conflito com citado anteriormente.

Bloco 1 – 3ª rodada – 05/04 – 10h50

7) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado? O encarregado pode ser o “CSO” (Chief Security Officer)?

Sim. Como já respondido anteriormente, caso o encarregado comprove conhecimento das normas de segurança, e prática de liderar a implantação da conformidade a elas, é totalmente viável que ele assuma também as responsabilidades do CSO da organização.

Deve-se portanto ser encarregado de treinar os funcionários em temas correlatos de segurança da informação e privacidade de dados, suportar os líderes na orientação do time de seu setor, atender as demandas internas sobre segurança da informação.

8) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?

Esse é o ponto principal que deve ser regulamentado pela ANPD. Ao comparar a autonomia dada pela GDPR aos DPOs, aliado a visão prática que, no momento da implantação dos planos de ação descritos pelo encarregado, muitas vezes, as recomendações do encarregado são ignoradas pelos gestores, torna-se de extrema importância essa autonomia. Sem autonomia de cobrança o encarregado se vê incapaz de exigir aquilo que a lei e/ou normas de segurança colocam como requisito.

Vejo que a forma de fomentar isso seria a regulamentação por parte da ANPD, na qual será ampliada as responsabilidades do encarregado de dados pessoais, dando a ele autonomia necessária para cumprir com eficácia a sua função. Claro que essa autonomia deve ser na questão de acompanhamento e cobrança, junto aos líderes da empresa, pois é mister ao Encarregado, ouvir os envolvidos para elaboração de uma política que não impeça o bom funcionamento do negócio da organização.

Os riscos, assim como todas as responsabilidades adquiridas, será o encarregado responder pelas decisões tomadas no momento de gerar o plano de ação. Mas, como o cargo é decisório, deve trazer consigo os ônus da função.

Já os benefícios seriam muitos, pois com isso a liderança do projeto sairia somente do papel (ou seja da teria) e passaria ao algo efetivo em todo o processo.

9) No organograma corporativo, qual a melhor posição de subordinação do Encarregado? Logo abaixo do CEO (“Chief Executive Officer”)? Subordinado ao “CFO” (“Chief Financial Officer”) ou “Controller” ?

O encarregado, para ter a autonomia necessária, deve responder diretamente ao CEO e/ou ao conselho gestor da empresa, caso seja necessário.

10) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.

O limite já está estabelecido pela LGPD, sendo necessário acrescentar a autonomia para as ações necessárias.

11) Em uma situação de não aderência à LGPD por parte de um fornecedor (no caso, operador), qual o percentual de responsabilidade do encarregado de cada “player” - controlador e operador?

Aqui é necessário separar duas possibilidades:

- a) Caso continue a autonomia dada hoje pela lei: Neste caso o encarregado é consultivo. Ele só poderia ser responsabilizado caso não demonstrasse aos gestores o risco de se trabalhar com um fornecedor que não está aderente à lei. Caso contrário, como a decisão não é dele (e sim da alta gestão), não poderá ser responsabilizado.
- b) Caso seja dada a ele autonomia de decisão: Neste caso, a decisão deverá ser compartilhada com o CEO da organização. Mesmo assim, como o CEO sempre terá um nível maior de tomada, ele deverá deixar claro sua posição para evitar sanções em momentos que não teve possibilidade da tomada de decisão final.

Caso seja dado ao encarregado a autonomia total da decisão, a responsabilidade seria toda do encarregado. Na prática, percebe-se que esta última hipótese, dificilmente, acontecerá.

Em suma, a responsabilidade deve ser proporcional à autonomia dada no momento da tomada de decisão por aceitar ou não o fornecedor não aderente.

Participante: Adrianne Lima

Advogada na ACC de Lima Consultoria Jurídica e Treinamentos (www.adriannelima.com.br), Consultora em LGPD, DPO as a service (encarregado terceirizado), Mestre em Administração e Desenvolvimento de Negócios pela Universidade Mackenzie, Lead Implementer ISO 27701. Professora convidada da Universidade Mackenzie. Diretora do Comitê Jurídico da ANPPD. Instrutora para profissionais em diversos cursos especializados de Privacidade e LGPD.

Bloco 1 – Características e atribuições

Um dos principais pontos no debate sobre a atuação do encarregado refere-se à formação e às habilidades que este deveria possuir para desempenhar suas atividades e, no caso de vínculo empregatício, a posição ideal na estrutura organizacional que deveria ocupar para reduzir ineficiências.

Sumário

Critérios para a nomeação de encarregados (<i>Data Protection Officer - DPOs</i>)	2
Formação exigida para encarregados (<i>Data Protection Officer - DPOs</i>)	4
Acúmulo de funções pelo encarregado	7
Conflito de interesses para as funções	8
O advogado como encarregado	10
Demais atribuições que poderiam ser cabíveis ao encarregado	14
Autonomia para atividades do encarregado.....	16
Limites para as atribuições do encarregado	16

Bloco 1 – 1ª rodada – 05/04 – 9 h

Critérios para a nomeação de encarregados (*Data Protection Officer - DPOs*)

- 1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.

Sim, mas em caráter de recomendação a ser seguida pelos agentes de tratamento.

Tendo em vista a previsão do inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal, é possível o exercício de um determinado trabalho desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabeleça.

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD define as atribuições dos encarregados no § 2º do artigo 41, sendo legal também o estabelecimento de normas complementares pela ANPD sobre: a definição e as atribuições do encarregado, conforme o § 3º do mesmo dispositivo legal.

Sendo assim, vindo a ANPD a estabelecer, via norma complementar, sobre a qualificação mínima necessária para a atuação do encarregado e o profissional atendendo esses requisitos previstos, então os critérios para a sua designação seriam legais.

Caso não haja uma definição mínima para a qualificação profissional do encarregado, seja pela ANPD ou uma clareza em relação a isso pelo contratante, as obrigações previstas na LGPD podem não ser interpretadas da maneira correta e os agentes de tratamento serem expostos a riscos de descumprimento legal.

Ademais, encarregados que sejam empregados, com contratos regidos pelo Decreto-lei n. 5.452/1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, deverão ter sua qualificação profissional registrada em livros ou sistemas eletrônicos dos empregadores, segundo o que prevê o parágrafo único do artigo 41, e em conformidade às instruções do Ministério do Trabalho.

Recentemente, o Ministério do Trabalho regulamentou parcialmente a ocupação, inserindo atribuições pertinentes ao encarregado e seu respectivo código na Classificação Brasileira de Ocupações – CBO: 1421-35.

Segundo a definição da CBO, são sinônimas as ocupações com as nomenclaturas: oficial de proteção de dados pessoais, *data protection officer* – DPO e encarregado de proteção de dados pessoais. Já quanto às atribuições, a CBO considerou:

- planejamento e gestão de processos de riscos e de proteção de dados pessoais e privacidade, com a identificação de situações de riscos e propositura de respectivos mitigadores;
- participação na implementação do programa de governança em privacidade;
- monitoramento e avaliação sobre o cumprimento das políticas do programa, normativos, procedimentos internos e parceiros de negócios.

Portanto, a recomendação é que a restrição para a nomeação de encarregado ocorra como uma recomendação aos agentes de tratamento, não como uma obrigação legal. Assim, caso a organização não tenha uma clareza sobre possíveis atribuições e qualificação necessária do profissional a ser nomeado, poderia valer-se da norma regulamentadora.

Formação exigida para encarregados (*Data Protection Officer - DPOs*)

2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique.

Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.

Sim, mas em caráter de recomendação a ser seguida pelos agentes de tratamento.

Como, atualmente, a LGPD não determina, nem a ANPD regulamenta, a qualificação necessária para a realização do trabalho como encarregado, o agente de tratamento (contratante) acaba confiando em diferentes proponentes, próprios colaboradores que assumem a função ou em consultores externos, para suportá-lo no alcance da governança em privacidade.

Para ser encarregado, não existe uma formação específica ou certificação obrigatória. Porém, diante da complexidade das atribuições da função, é necessária atenção sobre o verdadeiro papel do encarregado e quais habilidades são necessárias para as responsabilidades que lhe são atribuídas no caso-a-caso, além daquelas previstas, como mínimas, no § 2º do artigo 41 da LGPD.

Considerando que a profissão surgiu no contexto da legislação europeia de proteção de dados - Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, vale destacar a previsão legal sobre a qualificação do encarregado:

"Secção 4 - Encarregado da proteção de dados
Artigo 37 - Designação do encarregado da proteção de dados

5. O encarregado da proteção de dados é designado com base nas suas qualidades profissionais e, em especial, nos seus conhecimentos especializados no domínio do direito e das práticas de proteção de dados, bem como na sua capacidade para desempenhar as funções referidas no artigo 39". (grifos nossos)

Sendo assim, alguns perfis de profissionais podem ter mais facilidade de adaptação com as atribuições definidas também pela LGPD, por terem conhecimento ou experiência profissional mais abrangente, que são necessárias tendo em vista que o programa de governança de privacidade impacta em análise e readequação de muitos processos em uma organização, havendo diferentes abordagens: legal, técnica, bem como compreensão sobre a atuação e regulamentação específica do segmento da organização.

Por isso, muitos dos profissionais que têm sido nomeados como encarregados nas organizações, em geral, têm alguma experiência ou conhecimento nas áreas: jurídica,

compliance, segurança cibernética, segurança e tecnologia da informação, gestão de riscos, ouvidoria e/ou canal de atendimento (SAC).

No mesmo sentido é a Instrução Normativa SGD/ME n. 11, de 19 de novembro de 2020, do Ministério da Economia, que dispõe sobre a indicação do Encarregado pelo Tratamento dos Dados Pessoais no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Segundo o § 1º do artigo 1º da referida Instrução (IN), o encarregado deverá possuir conhecimentos multidisciplinares essenciais à sua atribuição, preferencialmente, os relativos aos temas de: privacidade e proteção de dados pessoais, análise jurídica, gestão de riscos, governança de dados e acesso à informação no setor público - segmento este previsto especificamente pela IN, mas que pode ser interpretado conforme cada caso: área financeira, terceiro setor, saúde e outros.

Sendo assim, além de formação superior, pode-se destacar que são importantes conhecimentos e competências do encarregado sobre (Lima, Alcassa, Peck *et al.*):

- A LGPD e leis setoriais do segmento de atuação;
- A legislação de outros países sobre proteção de dados;
- A organização e o seu modelo de negócio;
- Boa comunicação interna e externa;
- Governança corporativa, processos e segurança da informação.

A certificação emitida por organizações terceiras, quanto ao conhecimento que os profissionais detêm, não deve ser condição legal para a contratação ou nomeação de encarregados.

Por outro lado, a certificação de um profissional pode ser considerada como uma maneira de demonstração de evidências mínimas, atestadas por uma terceira parte, sobre o conhecimento específico do profissional que concorre à uma vaga como encarregado - seja como empregado ou prestador de serviço - e até para cumprimento do artigo 6º, X (princípio da responsabilização e prestação de contas) pelo agente de tratamento, mas tal exigência mínima não deve ser prevista em lei ou na norma regulamentadora sobre o encarregado.

Quanto ao tempo de experiência profissional, cabe a cada contratante verificar o seu contexto para a exigência em específico, isso porque a própria LGPD é no sentido de prever, em seu artigo 50, a possibilidade da implementação da governança em privacidade conforme a complexidade dos tratamentos de dados pessoais realizados por cada organização em particular.

Na mesma linha do exposto acima, é a orientação da autoridade de proteção de dados do Reino Unido, *in verbis*:

“Que qualidades profissionais o DPO deve ter?

- O GDPR do Reino Unido diz que você **deve nomear um DPO com base em suas qualidades profissionais e, em particular, experiência e conhecimento especializado da lei de proteção de dados.**
- Ele **não especifica as credenciais precisas que eles devem ter, mas diz que isso deve ser proporcional ao tipo de processamento que você realiza, levando em consideração o nível de proteção que os dados pessoais exigem.**
- Portanto, quando o processamento de dados pessoais for particularmente complexo ou arriscado, o conhecimento e as habilidades do DPO devem ser avançados o suficiente para fornecer uma supervisão eficaz.
- Seria uma vantagem para o seu DPO também ter **um bom conhecimento de sua indústria ou setor, bem como suas necessidades de proteção de dados e atividades de processamento**” (ICO, 2022). (grifos nossos)

Portanto, a nomeação do encarregado deve ser realizada pela própria organização contratante, porém, sendo recomendável que a organização analise determinadas qualificações do profissional que será nomeado (ou contratado) como encarregado, como: conhecer a área de atuação da organização para que haja a personalização do programa de privacidade ao modelo de negócio, como previsto pelo artigo 50 da LGPD, bem como determinadas habilidades e conhecimentos (*soft e hard skills*) para propor soluções que integrem a eficiência de cada organização em particular, o exercício dos direitos dos titulares de dados, o acompanhamento da aderência à governança em privacidade, as tecnologias disponíveis para as soluções apresentadas e o atendimento à legislação como um todo (Lima & Alves, 2021).

A partir de determinadas qualidades acadêmicas e profissionais, exigidas conforme cada caso, o encarregado poderá ser considerado um recurso fundamental na estrutura de governança de privacidade de uma organização.

Dessa forma, a seleção acertada desse profissional, encarregado, interno ou externo (*DPO as a service*), é fundamental para as organizações: tanto para o sucesso do programa de privacidade, quanto para mitigar ou evitar demandas judiciais por parte dos titulares de dados, por decorrência da violação aos seus direitos, e sanções por parte do Judiciário e da própria ANPD (OAB SP, 2021).

Bloco 1 – 2ª rodada – 05/04 – 9h55

Acúmulo de funções pelo encarregado

3) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

Sim, mas com observância a algumas questões, principalmente sob o viés da legislação trabalhista, caso o encarregado venha a exercitar as suas atribuições sob esse regime.

Apesar de não estar previsto na LGPD, a legislação europeia (artigo 38, item 6, RGPD: “6. O encarregado da proteção de dados pode exercer outras funções e atribuições. O responsável pelo tratamento ou o subcontratante assegura que essas funções e atribuições não resultam num conflito de interesses”) permite o acúmulo de funções desde que não haja conflitos de interesses e há casos de organizações europeias multadas justamente por não respeitar essa condicionante (*Enforcement Tracker*, 2020).

Vale destacar que a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT dispõe que o acúmulo de função ocorre quando o trabalhador, além de sua função, exerce outras funções de outros cargos, de forma habitual, imputando ao trabalhador novas tarefas que exigem o exercício de atividade de qualidade superior ao do cargo contratado.

Há de se ter cuidado nesse tópico com as nomeações internas, principalmente com a análise sobre as responsabilidades e eventuais ajustes salariais, conforme o que preceitua o artigo 468 da CLT.

A organização, por cautela, deverá rever o contrato de trabalho com o indicado para a função de encarregado, incluir e revisar as obrigações elencadas na LGPD e, se o caso for de acúmulo de funções, remunerar o profissional de acordo com as práticas de mercado para profissionais da área de proteção de dados e privacidade.

Segundo Lima *et al* (2021), a função de Encarregado demanda alto nível de exigência profissional e implementação de governança e boas práticas, razão pela qual o acúmulo de funções sem nenhuma contraprestação - só o “ônus, sem o bônus” ao profissional - pode trazer risco à organização com eventual questionamento na esfera trabalhista, ainda mais considerando a responsabilidade trazida com essa nova função a ser desempenhada.

Conflito de interesses para as funções

- 4) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique.

Atualmente, uma norma que regulamenta um possível conflito de interesses para a função de encarregado é a Instrução Normativa SGD/ME nº 117, de 19 de novembro de 2020, do Ministério da Economia, que dispõe sobre a indicação do Encarregado pelo Tratamento dos Dados Pessoais no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

O artigo 1º, § 1º, II prevê que:

§ 1º O Encarregado pelo Tratamento dos Dados Pessoais indicado:
II - não deverá se encontrar lotado nas unidades de Tecnologia da Informação ou ser gestor responsável de sistemas de informação do órgão ou da entidade.

Apesar de não estar descrito na LGPD, devido à sua forte inspiração no RGPD, vale compreender, mais uma vez, com a abordagem do direito comparado o ordenamento jurídico e determinadas orientações de autoridades europeias sobre o tema de conflito de interesses.

O RGPD permite o acúmulo das funções do encarregado com outras, segundo o artigo 38, n.6, desde que não haja conflito de interesses.

Nas *guidelines* do Grupo de Trabalho - WP29 (atual European Data Protection Board – EDPB), há o entendimento de que o encarregado não está sujeito à exclusividade de função, mas não poderá ser a mesma pessoa que exerce cargos de chefia ou de direção em determinados departamentos.

Outro exemplo é a legislação de proteção de dados do Reino Unido, que é no sentido de que é possível atribuir outras tarefas e deveres ao profissional, desde que não resultem em conflito de interesses com as tarefas principais do encarregado. O encarregado não pode ocupar um cargo em uma organização que o leve a determinar as finalidades e os meios de processamento de dados pessoais.

Como é de conhecimento, uma das características da relação de emprego é a subordinação do empregado em relação ao empregador. Sendo assim, ressalta-se que quem deve tomar decisões sobre riscos, salvaguardas e os tratamentos realizados pela organização não é o encarregado, mas sim a alta gestão, conforme processo interno de alçadas.

Ao mesmo tempo, não se deve esperar que o encarregado gerencie objetivos concorrentes que possam fazer com que a proteção de dados tenha um papel secundário em relação aos interesses comerciais.

Para ilustrar, a ICO (2022) coloca a seguinte situação:

O chefe de *marketing* de uma empresa planeja uma campanha publicitária, incluindo quais clientes da empresa devem ser direcionados, qual método de comunicação e os dados pessoais a serem usados.

Essa pessoa também não pode ser o DPO da empresa, pois a tomada de decisão pode levar a um conflito de interesses entre os objetivos da campanha e as obrigações de proteção de dados da empresa.

Por outro lado, uma autoridade pública pode nomear seu atual oficial/gerente de registros como seu DPO. Não há conflito de interesses aqui, pois essas funções são para garantir a conformidade dos direitos de informação, em vez de tomar decisões sobre os propósitos do processamento.

Vale destacar que os projetos de governança em privacidade possuem abordagem consultiva, relacionada ao *compliance* à LGPD e exige uma equipe multidisciplinar (Portal do Treinamento, 2020).

O ideal, seja encarregado interno ou externo (*DPO as a service*), é contar com um time híbrido que permita o desenvolvimento de atividades que demandam a análise técnica-jurídica, como: advogados, programadores, cientista de dados, com formação em segurança cibernética.

A abordagem com profissionais com diferentes habilidades e conhecimentos são diferenciais nos projetos relacionados a adequação à LGPD, mas também relacionados à proteção de patentes, BigData, combate à fraude eletrônica, combate a *fake news*, entre outros temas da organização.

É comum, na prática jurídica, haver essa sinergia entre as diversas capacitações. Isso acontece, também, em outras áreas, como o advogado especialista em direito tributário que conta com o suporte de equipe híbrida de contadores e analistas financeiros, por exemplo.

Diante do exposto, ainda que não explícito na LGPD, recomendo evitar o conflito de interesses nas atribuições do encarregado, dando inclusive efetividade ao art. 50 da LGPD, no capítulo que dispõe sobre as boas práticas e governança.

O advogado como encarregado

- 5) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?

Apesar da LGPD não prever a situação, na Europa é caracterizado o conflito de interesses em situações que o advogado atue como encarregado e, também, patrocine uma causa judicial ou administrativa.

Não há proibição de cumulação de funções ou a proibição de advogados serem encarregados.

Destaca-se que o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) – Lei n. 8.906/1994, prevê que são cabíveis à advocacia as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

Sob o viés do regulamento europeu (RGPD), há a permissão de cumulação do cargo de encarregado com outros, segundo o artigo 38, n.6, desde que não haja conflito de interesses, sendo que o Conselho Regional de Lisboa (CRL) da Ordem dos Advogados analisou se haveria conflito de interesses em advogados serem Encarregados de Proteção de Dados – EPDs/DPOs da seguinte forma:

O EPD encontrar-se-á numa situação de conflito de interesses sempre que o exercício de uma determinada função possa comprometer a sua idoneidade para exercer as funções de EPD de forma imparcial. (...)

Deste modo, o EPD não poderá exercer dentro da organização funções que envolvam a definição das finalidades ou dos meios de tratamento de dados pessoais, como também não poderá exercer funções que impliquem a aplicação das medidas técnicas e organizativas que forem necessárias para assegurar que os tratamentos de dados pessoais são realizados em conformidade com o RGPD.

Compreende-se que assim seja, na medida em que estas são obrigações que competem ao responsável pelo tratamento.

(Portugueses, Análise ao Parecer emitido pelo Conselho Geral da Ordem dos Advogados, 2019, p. 4). (grifos nossos)

Sobre o acúmulo de funções de encarregado (DPO) para advogados, o Conselho Regional de Lisboa (CRL) da Ordem dos Advogados orienta que é possível, mas que cada profissional deve buscar analisar a sua realidade e confirmar se não há conflito de interesses (Portugueses, Conselho Regional de Lisboa, 2019):

2017-2019 - COMUNICADOS INSTITUCIONAIS



13-02-2019

Nota informativa | Questão Profissional: Advogado/DPO

Nota informativa (Questão Profissional: Advogado/DPO)

O Conselho Regional de Lisboa da Ordem dos Advogados reunido em sessão plenária de 12.02, aprovou por una dos votos presentes um parecer sobre a cumulação do exercício das funções de Encarregado de Proteção (EPD/DPO) com o exercício da advocacia, no qual se concluiu que:

“Os Advogados podem exercer a advocacia e, assim, exercer o mandato forense e a consulta jurídica para entidades para quem exerçam, ou, tenham exercido, as funções de Encarregado de Proteção de Dados.

Os Advogados devem, no entanto, abster-se de exercer o mandato por conta de clientes para os quais exerçam ou tenham exercido as funções de Encarregado de Proteção de Dados, em caso de atual ou potencial conflito de interesses entre o exercício daquelas funções e os interesses do cliente.

A verificação da existência de impedimento relativo deve ser aferida caso a caso, pelo próprio Advogado, sendo que, ao mesmo, em caso de dúvida, compete nos termos do nº 6 do artigo 83º do EOA solicitar parecer sobre a questão profissional ao Conselho Regional territorialmente competente, o qual será emitido ao abrigo do disposto na alínea f) do nº1 do artigo 54º do EOA.”

Consulte [aqui](#) o parecer.

Lisboa, 13.02.2019

O Gabinete da Presidência

Fonte: Conselho Regional de Lisboa (CRL).

Seja sobre o acúmulo de funções de encarregado e consultoria jurídica ou como encarregado e defesa contenciosa, por exemplo, para advogados, o Conselho Regional de

Lisboa (CRL) da Ordem dos Advogados orienta que é possível, mas que cada profissional deve buscar analisar a sua realidade e confirmar se não há conflito de interesses.

O Grupo de Trabalho do Artigo 29 para a Proteção de Dados também esclarece que pode surgir um conflito de interesses se, por exemplo, um advogado representar (ou ter representado) um cliente (ou uma das partes) que seja controladora ou operadora perante os tribunais, no âmbito de processos judiciais e, em venha a atuar em algum momento como DPO *as service-advogado* de alguma delas.

Também é no mesmo sentido a orientação do Conselho das Ordens de Advogados da Europa (“Council of Bars and Law Societies of Europe” ou “CCBE”) (Lima & Alves, 2021):

“[um] advogado atuando na qualidade de DPO exigirá garantir a independência e evitar conflitos de interesse, especialmente aqueles conflitos que podem surgir por ser simultaneamente a pessoa de contato para a autoridade de proteção de dados (uma função que envolve obrigações de relatar a autoridade, mesmo que seja contra os interesses do controlador ou do processador), embora tenha também a obrigação de representar os interesses dos clientes em toda a extensão permitida por lei.

Em vista deste potencial conflito de interesses, as Ordens dos Advogados podem recomendar para os advogados assumirem a responsabilidade de um DPO para um cliente externo apenas se eles não tiverem atuado como advogado em questões que não possam afetar as responsabilidades como DPO, bem como que não irão atuar, durante seu mandato como DPO, como advogado nas questões em que esteve ou estiver envolvido como DPO” (tradução livre - Council of Bars and Law Societies of Europe, 2017, p. 4). (grifos nossos)

Importante destacar que em muitas áreas, os profissionais jurídicos têm se destacado e não há restrição para este exercício. Mesmo nas atividades dos escritórios de advocacia, tem crescido a atuação consultiva e preventiva.

Foi justamente para evitar dúvidas sobre a atuação conjunta de equipes multidisciplinares na atividade jurídica que, em dezembro de 2018, o Conselho Federal da OAB editou o Provimento 188, que, em seu artigo 4º, diz que:

“poderá o advogado, na condução da investigação defensiva, promover diretamente todas as diligências investigatórias necessárias ao esclarecimento do fato, em especial a colheita de depoimentos, pesquisa e obtenção de dados e informações disponíveis em órgãos públicos ou privados, determinar a elaboração de laudos e exames periciais, e realizar reconstituições, ressalvadas as hipóteses de reserva de jurisdição. Parágrafo único. Na realização da investigação defensiva, o advogado poderá valer-se de colaboradores, como detetives particulares, peritos, técnicos e auxiliares de trabalhos de campo”. (grifos nossos)

O advogado contratado como encarregado, interno ou terceirizado, com o conhecimento necessário para interpretar a lei e identificar os pontos de atenção e implementação nas organizações - e esclarecendo o que deve ser feito -, contribui com a sociedade e desempenha o exercício da sua função social.

Pode ser orientado que cada advogado(a) busque analisar a sua realidade e confirmar se não há conflito de interesses no caso-a-caso e, havendo dúvidas, consultar a subseção da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) em que é inscrito(a). Pode ser um exemplo em que se configure um conflito de interesses: representar (ou ter representado) um cliente (ou uma das partes) que seja controladora ou operadora no âmbito de processos judiciais ou administrativos e venha a atuar em algum momento como encarregado, posteriormente, de alguma dessas partes (OAB SP, 2021).

Dessa forma, os advogados podem exercitar seus direitos de atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas também em projetos de adequação à LGPD e governança em privacidade, como já são prestados por escritórios de advocacia, com o apoio de consultorias em tecnologia e segurança da informação, ou vice e versa.

Bloco 1 – 3ª rodada – 05/04 – 10h50

Demais atribuições que poderiam ser cabíveis ao encarregado

6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, § 2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?

Além das atribuições do encarregado previstas no artigo 41, § 2º, da LGPD, Lima e Alves (2021, p. 121-123) indicam que o encarregado poderia desenvolver, dentre outras, as seguintes atividades, conforme sua *expertise*:

Profissional de tecnologia da informação como encarregado

- Implementação de um Programa de Governança em Privacidade (aspectos de ordem técnica);
- Elaboração da Política de Proteção de Dados Pessoais;
- Entendimento sobre o fluxo de dados pessoais;
- Realização do inventário de dados pessoais;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos técnicos nos ambientes interno e externo da empresa;
- Orientação e aplicação sobre o processamento de dados pessoais;
- Consulta e implementação sobre as normas ISO/IEC (principalmente ISO/IEC 27001 e 27002);
- Indicação de possíveis melhorias aos processos que envolvem dados pessoais;
- Suporte quanto à governança de bases de dados pessoais;
- Colaboração na integração e reestruturação do negócio.

Profissional de segurança da informação como encarregado

- Implementação de um Programa de Privacidade (aspectos referentes à Segurança da Informação);
- Elaboração da Política de Privacidade de Dados;
- Consultas sobre temas relacionados à Segurança da Informação;
- A proteção da informação, com a identificação de gaps e melhorias para atendimento aos princípios da LGPD e os três critérios da Segurança da Informação: Confidencialidade, Integridade e Disponibilidade;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos de controles físicos e organizacionais de Segurança da Informação nos ambientes interno e externo da empresa;

- Consulta e implementação sobre as normas ISO (família ISO/IEC 27000, principalmente ISO/IEC 27001, 27002 e 27701);
- Colaboração na integração e reestruturação do negócio.

Advogado como encarregado

- Implementação de um Programa de Privacidade (aspectos jurídicos);
- Elaboração da Política de Privacidade de Dados;
- Identificação de leis e regulamentos de setor de atuação da empresa, bem como relacionamento com a LGPD e leis internacionais, para adequar processos e documentos com clientes, prestadores de serviço, empregados, fornecedores e parceiros de negócios;
- Elaboração de contratos e revisão de cláusulas em termos e contratos vigentes;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos jurídicos;
- Enquadramento de bases legais e cumprimento de princípios da LGPD.

Profissionais com formações diversas como encarregado

- Desenvolvimento de programa de treinamentos e campanhas de conscientização de colaboradores e prestadores de serviço
- Identificação de *frameworks* para a implementação, monitoramento e melhoria contínua do programa de governança em privacidade, bem como adaptação para o contexto da organização

Autonomia para atividades do encarregado

- 7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?**

Para orientar funcionários e contratados da organização a respeito das práticas a serem tomadas em relação a proteção de dados pessoais, o encarregado deve possuir autonomia para emitir opiniões sobre eventuais riscos e apontar eventuais respectivas salvaguardas, ainda concluindo com o favorecimento sobre a continuidade ou não sobre determinado tratamento de dados pessoais.

Os riscos em caso do descumprimento do artigo 41, § 2º, III, da LGPD são que a organização não terá a plenitude de cumprimento da LGPD.

Limites para as atribuições do encarregado

- 8) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.**

Para regulamentar o inciso IV do § 2º do art. 41 da LGPD, devem ser considerados os pontos destacados pela CLT, em regimes de emprego, ou conforme a situação contratada com prestadores de serviço, com base nos artigos 593 e seguintes da Lei n. 10.406/2002 (Código Civil).

Referências consultadas

Advogados, C. G. (28 de setembro de 2018). *Parecer n. 14/PP/2018-G*. Conselho Geral da Ordem dos Advogados. Acessível em: <https://portal.oa.pt/media/125991/parecer14-pp-2018-declaracao-de-voto-expurgado-002.pdf>

Brasil. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)*. Brasília, DF. Acessível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm

Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. *Provimento n. 188/2018*. Acessível em: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/provimentos/188-2018>

Conselho Regional de Lisboa (CRL). Acessível em: <https://portal.oa.pt/ordem/regrasprofissionais/estatuto-da-ordem-dos-advogados/>

Council of Bars and Law Societies of Europe. *Guidance on the main new compliance measures for lawyers regarding the General Data Protection Regulation (GDPR)*, 2017, p. 4.

Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Decreto-lei n. 5.452/1943. Acessível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm

Enforcement Tracker (2020). *Sanção da Autoridade Belga de Proteção de Dados (APD). Envolvimento insuficiente do responsável pela proteção de dados*. Acessível em: <https://www.enforcementtracker.com/ETid-272>

Information Comissioner's Office – ICO (2022). *Agentes de proteção de dados*. Acessível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/accountability-and-governance/data-protection-officers/>

Lima, Adrianne. Alcassa, Flávia. *DPO: atividade inscrita no CBO pelo Ministério do Trabalho*. Acessível em: <https://cryptoid.com.br/banco-de-noticias/dpo-atividade-inscrita-no-cbo-pelo-ministerio-do-trabalho/>

Lima, Adrianne. Alves, Davis (2021). *Encarregados - Data Protection Officer - DPOs exigidos pela LGPD - Lei Geral de Proteção de Dados*. São Paulo, São Paulo, Brasil: Haikai Editora. ISBN: 978-65-86334-88-3. Acessível em: <https://haikaieditora.com.br/produto/encarregados-data-protection-officer-dpo/>

Ministério da Economia. *Instrução Normativa SGD/ME Nº 117/2020. Dispõe sobre a indicação do Encarregado pelo Tratamento dos Dados Pessoais no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional*. Acessível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-sgd/me-n-117-de-19-de-novembro-de-2020-289515596>

Portal do Treinamento. *Como diferentes profissionais podem contribuir no Programa de Governança em Privacidade*. Acessível em: <https://www.portaldotreinamento.com.br/dpo-data-protection-officer/>

Lima, Adrianne. Peck, Patrícia. Tufaile, Cinthia. Alcassa, Flávia. Correia, Umberto. Ordem dos Advogados do Brasil (OAB, 2021) – São Paulo. Jornal da Advocacia. “*Advogados – encarregados (DPO interno e DPO as a service) nos programas de governança em privacidade (LGPD)*”. Acessível em: <https://jornaldaadvocacia.oabsp.org.br/noticias/ponto-de-vista/advogados->

[encarregados-dpo-interno-e-dpo-as-a-service-nos-programas-de-governanca-em-privacidade-lgpd/](#)

Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho - RGPD (General Data Protection Regulation - GDPR). Acessível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=PT#d1e4426-1-1>

Lima, Adrianne. Peck, Patricia. Alcassa, Flávia. Tufaile, Cinthia. Correia, Umberto. Crisostomo, Juliana. (et al., 2021). "Advogados - encarregados (DPO interno e DPO as a service)" Nos programas de governança em privacidade (LGPD). Acessível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/345714/advogados--encarregados-dpo-interno-e-dpo-as-a-service>

Bloco 1 – 1ª rodada – 05/04 – 9 h

- 1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.

Vejo como indispensável apontar evidências de competências para que o Encarregado possa ser triado em relação a elas antes de ser designados. Ainda não há uma clareza em relação quais seriam as competências mínimas necessárias.

- 2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique.

Sim. Formação acadêmica mínima em Segurança da Informação ou direito com as referidas especializações assim como certificações seriam evidências a se considerar.

Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.

Formação Superior aderente a Segurança da Informação ou Direito; Especializações que complementem a formação superior; Certificações referentes a legislação em questão, ou de formação de Encarregado/DPO.

Bloco 1 – 2ª rodada – 05/04 – 9h55

- 3) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

Não vejo como boa prática, porém não restritivo, uma vez que muitas organizações não dispõem de colaborador distinto para esta função, porém deve se atentar a não haver conflito de funções ou interesse.

- 4) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique.

Um Encarregado que atue diretamente como responsável da área jurídica da empresa ou de segurança da informação pode “enviesar” tomas de decisão relativas a privacidade em sua respectiva área de atuação.

- 5) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?

Não tenho competência para responder esta questão.

Bloco 1 – 3ª rodada – 05/04 – 10h50

- 6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?

Executar assessments para elaboração de planos de ação em relação a privacidade em todas as áreas da empresa.

- 7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?

Estabelecer que o Encarregado tenha acesso direto a alta direção não tendo “supervisores” que possam engessar a atuação deste se vê como necessário.

Estabelecer políticas de que estabeleçam escopo de atuação do Encarregado dentro da organização se ve como boa prática para clarificar os papéis e responsabilidades.

- 8) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.

No caso deve-se entender que o Encarregado é um orientador das práticas desejáveis e comunicador da legislação em questão dentro da organização. Não é de responsabilidade dele impor o cumprimento das práticas ou da legislação, sendo este papel da alta direção, porém deixando claro para toda organização que o Encarregado representa os interesses da organização no cumprimento e adequação a legislação.

RESPOSTAS do BLOCO 1

Ana Rita da Silva Neves

- 1- Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.

R- Considerando o atual o arcabouço legal, a ANP pode invocar o § 3º do artigo 41 da LGPD que estabelece que a ANP possa dispor sobre normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados.

Atualmente a LGPD não dispõe sobre critérios de restrição para nomeação de EPD e não define o nível necessário de competências e conhecimentos especializados do Encarregado.

- 2- Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique. Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.

R- Acredito que deveriam existir critérios mínimos para que uma pessoa possa ser designada como encarregado. Acredito que a ANPD deva estabelecer critérios mínimos de qualificações e habilidades para o EPD, como por exemplo, nível superior, comprovação de conhecimentos na área. Nesse ponto eu sugiro que a ANP crie uma espécie de certificação ou selo de acreditação, que não seria obrigatória, mas que creditaria o profissional para o mercado.

Com relação ao tempo de experiência, acho que mais complicado, uma vez que essa profissão é muito nova e as organizações ainda estão criando cultura de privacidade e proteção de dados e só recentemente a procura por esses profissionais está se intensificando.

- 3-O Encarregado deve ser escolhido de forma criteriosa e deve-se levar em consideração a complexidade e a quantidade de dados tratados pela organização.

R- Entendo que o encarregado deva ser escolhido de forma criteriosa e mais rigorosa, especialmente quando se tratar de processamento de dados pessoais em grande escala ou cujo risco de incidentes de segurança e privacidade

possa acarretar grandes prejuízos para os direitos fundamentais e garantias dos titulares.

A meu ver Encarregado não precisa ser necessariamente um advogado, nem um gerente de TI, mas é aconselhável que tenha conhecimentos multidisciplinares:

- Jurídicos, especialmente da LGPD, Marco Civil, ; Lei de Acesso da Informação ,CDC e outras leis e regulamentos esparsos que tratam de proteção de dados e privacidade;
- Conhecimentos das normas da família ISO/IEC 27000 , o Sistema de Gestão de Segurança da Informação (SGSI)
- Noções de Cibersegurança;
- Gestão de Riscos;
- Gestão de serviços de TI;
- Gestão de Processos de negócio.
- E para os EPD que atuam em órgãos públicos , devem Conhecer a estrutura organizacional da Administração Publica

A ANPD poderia disponibilizar uma certificação para Encarregado, que poderia ser obtida através da realização de uma prova com questões objetivas e subjetivas , com um caso prático, voltadas para avaliar os conhecimentos e habilidades desejáveis para esta profissão. Essa avaliação poderia também ser realizada através de um convenio com um órgão de classe.

- 1) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

R3- Considero que o Encarregado não possa acumular algumas funções a fim de evitar conflitos de interesse. O Encarregado não pode manter um atribuição na organização que trate de determinar os propósitos e meios de processamento de dados pessoais

O encarregado deve ter uma atuação independente e autônoma e se dirigir ao alto escalão da organização.

Por exemplo : Caso Encarregado descubra uma prática ilegal de processamento de dados e a empresa insistir na prática, ele pode comunicar diretamente a ANPD. Esse exemplo prático fortalece a necessidade de autonomia do EPD.

Nesse sentido, o GDPR de certa forma recomenda a nomeação de DPO externo.

Tomando como base o documento do O Grupo de estudo WP29 ,sobre oficiais de proteção de dados salvaguardas, a ANPD poderá sugerir algumas considerações de boas práticas, incluindo; identificar posições incompatíveis, sugerir elaboração de regras internas para evitar conflitos, e exigir das empresas uma declaração de não haver conflitos quando da nomeação do EPD.

- 2) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique.

R- O Encarregado não pode manter um atribuição na organização que trate de determinar os propósitos e meios de processamento de dados pessoais:

Exs : CEO da organização ou dirigente de um órgão público

Advogado da organização – Ao responder a uma reclamação sobre vazamento de dados, ele estaria advogando em causa própria, especialmente no que se refere ao cumprimento Princípio da Responsabilização e prestação de contas.

O Chief Information Officer ou CIO – responsável pela informática e cibersegurança, - Ao comprovar que adotou medidas técnicas para prevenir vazamentos.

Gestor de Riscos dentre outros

- 3) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?

R- Entendo que possa existir conflito de interesse se a organização nomear o seu advogado como Encarregado, uma vez que o encarregado pode ser um preposto da organização. Na mesma linha de raciocínio se um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD, pode ser caracterizado como conflito de interesse.

- 6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?

R- Considerando que o Art. 41 § 2º, elenca de forma não taxativa algumas atividades do Encarregado a saber:

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

II - receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências;

III - orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e

IV - executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares.

Entendo que como atribuições adicionais poderiam ser listadas as seguintes:

- Monitorar a conformidade com a LGPD;
- Assessorar na elaboração do RIPD;
- Analisar dos riscos associados ao tratamento de dados pessoais;
- Assessorar na elaboração no Plano de treinamento e conscientização corporativa sobre proteção de dados e Privacidade;
- Supervisionar a elaboração e monitorar o ROPA (Doc que registra todas as atividades de processamento de dados pessoais);
- Supervisionar e aconselhar na elaboração do procedimento de comunicação de incidentes e atendimento as requisições dos Titulares.
- Aconselhar e revisar cláusula de proteção de dados e privacidade dos contratos
- Cooperar com ANPD

7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?

R- Independente de ser ou não empregado da organização o Encarregado deve atuar com autonomia e reportando-se ao alto escalão. O encarregado não deve ser orientado nem pelo controlador ou operador no caso de investigação de uma reclamação de Titular.

Se o controlador ou operador adotar medidas contrárias a LGPD, o Encarregado pode denunciar os atos ilegais a ANPD

O Encarregado não pode ser demitido ou penalizado pelo responsável pelo tratamento de dados, por executar as suas tarefas e atribuições de proteção de dados. O que garante maior autonomia para o encarregado.

É preciso regulamentar a profissão do Encarregado, deixando claro as suas atribuições e prerrogativas.

8) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.

R- Considerando Inciso IV §2 do Art. 41, podemos inferir que a LGPD não especificou limites de atribuições determinadas pelo controlador ao Encarregado.

Eu entendo que a LGPD deva ser mais explicativa e que defina limites de atribuições dadas ao encarregado pelo Controlador. Deve deixar claro, por exemplo: que o Encarregado não deve ser obrigado a implementar medidas

técnicas e organizacionais apropriadas para garantir a Governança em privacidade, nem tão pouco que o Encarregado deve ser obrigado a “manter um registro das operações de processamento de dados pessoais.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Contribuições enviadas pelos participantes das Reuniões Técnicas

Bloco 2

Abril, 2022.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.*

COORDENAÇÃO-GERAL DE NORMATIZAÇÃO DA AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (ANPD)

Reunião Técnica sobre norma do Encarregado pelo tratamento de dados pessoais

ETAPA DE CONFIRMAÇÃO DE INTERESSE

BLOCO 2 – RODADA ÚNICA – 05/04 – 15H

RESPOSTAS TECNICAS

-
- 1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.**

RESPOSTA FUNDAMENTADA :

O encarregado é a pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD). (Art. 5º, VIII da LGPD).

As atribuições primárias do encarregado, foram definidas em LGPD no Art.41 e consistem em: aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências; receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências; orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares.

Dizemos atribuições primárias pois entendemos que estas são as atividades legais mínimas a serem exercidas pelo encarregado, podendo os agentes de tratamento, disciplinar outras atividades e funções correlatas.

Mas também, não se pode desprezar o parágrafo terceiro do art. 41 que menciona que a Autoridade Nacional poderá estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-R-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogaeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

Recentemente a **ANPD** publicou a Resolução CD/ANPD nº 02, de 27 de janeiro de 2022 que contem as regras que regulamentam a aplicação da LGPD aos agentes de pequeno porte que tratam dados pessoais onde, dentro do exato princípio constitucional protetivo destes entes, este grupo foi desobrigado de indicar o encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

Desta forma, foram considerados como agentes de tratamento de pequeno porte as microempresas, empresas de pequeno porte, *startups*, pessoas jurídicas de direito privado, inclusive sem fins lucrativos, nos termos da legislação vigente, bem como pessoas naturais e entes privados despersonalizados que realizam tratamento de dados pessoais, assumindo obrigações típicas de controlador ou de operador;

Portanto, existirão atribuições distintas de encarregados, considerando-se o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados e a necessidade de um cuidado excepcional, quando se estiver a frente de Tratamento de alto risco.

A resolução em comento disciplina as situações que são consideradas como de Risco, através da concorrência de diversos fatores que possam gerar um alto risco no tratamento de dados pessoais, observada uma metodologia que busca atender cumulativamente a critérios específicos.

Desta feita, em números gerais, as resolução busca linear os seguintes critérios gerais:

- a) tratamento de dados pessoais em larga escala; ou
- b) tratamento de dados pessoais que possa afetar significativamente interesses e direitos fundamentais dos titulares;

E com relação aos critérios específicos, aponta as seguintes situações:

- a) uso de tecnologias emergentes ou inovadoras;
- b) vigilância ou controle de zonas acessíveis ao público;
- c) decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais, inclusive aquelas destinadas a definir o perfil

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-R-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.*

pessoal, profissional, de saúde, de consumo e de crédito ou os aspectos da personalidade do titular; ou

d) utilização de dados pessoais sensíveis ou de dados pessoais de crianças, de adolescentes e de idoso.

Finalizando esta respostam, os principais impactos dessas atuações diferenciadas apontadas a partir de certas características da operação ou do porte da empresa e volume de tratamento, podem assim ser resumidos:

- i) *A flexibilização admitida pela Resolução em razão do* porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados, para beneficiar os entes de pequeno porte e os já relacionados, encontra excepcionamento em prol da proteção de dados pessoais, dispostos no Art. 4º para situações de tratamento de alto risco, com a definição específica voltadas para tratamento massivo de dados e tratamentos que possam afetar direitos fundamentais, descrevendo o seguinte:
 - a) O tratamento de dados pessoais em larga escala será caracterizado quando abranger número significativo de titulares, considerando-se, ainda, o volume de dados envolvidos, bem como a duração, a frequência e a extensão geográfica do tratamento realizado. (§ 1º)
 - b) O tratamento de dados pessoais que possa afetar significativamente interesses e direitos fundamentais será caracterizado, dentre outras situações, naquelas em que a atividade de tratamento puder impedir o exercício de direitos ou a utilização de um serviço, assim como ocasionar danos materiais ou morais aos titulares, tais como discriminação, violação à integridade física, ao direito à imagem e à reputação, fraudes financeiras ou roubo de identidade. (§ 2º)
- ii) A diferenciação proposta na LGPD e completada na resolução mencionada, possibilita que um expressivo volume de entes e empresas que se adaptam ao seu objeto, possam efetuar a sua adequação à LGPD com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-R-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogaeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

- iii) Os objetivos claros traçados na Resolução, acerca de tratamento de alto risco e flexibilização, impactam positivamente na coleta e tratamento de dados no país pois, se presentes os elementos que possam afetar direitos fundamentais, a adequação não será flexibilizada.
- iv) Observadas as disposições contidas no artigo 50 da LGPD, poderá haver impacto no programa de governança em privacidade, para que se possa adaptar à estrutura; à escala e ao volume de suas operações, bem como à sensibilidade dos dados tratados e se estabeleça políticas e salvaguardas adequadas com base em processo de avaliação sistemática de impactos e riscos à privacidade.
- v) Finalmente, no âmbito dos fundamentos da disciplina de proteção de dados previstos no Art. 2º da LGPD, devem concorrer o respeito à privacidade os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais com o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor. Regras claras, geram melhor previsibilidade e auxiliam na regulação.

2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique.

RESPOSTA JUSTIFICADA:

Partindo da premissa de que o encarregado é o indivíduo responsável por garantir a conformidade de uma organização, pública ou privada, à LGPD e aliado ao fato de que o encarregado é a pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD)- (Art. 5º ,VIII da LGPD) e, ainda, que pode ter a sua função dispensada como disciplina a a Resolução ANPD nº 02

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICHRI-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

de 27 de janeiro de 2022 que contem as regras que regulamentam a aplicação da LGPD aos agentes de pequeno porte que tratam dados pessoais, não há previsão específica do número de encarregados que será indicado pelo Controlador.

Estará dentro do princípio da livre gestão da organização, a indicação dos encarregados necessários para dar plena consequência às disposições legais e resoluções da ANPD.

Quanto maior for o porte deste ente e maiores as probabilidade de se efetivar tratamentos de alto risco, nos moldes já definidos em resposta anterior, maior deverá ser o cuidado para com a verificação da capacitação do encarregado e da sua eficiência sistêmica no trato das suas obrigações.

Se se verificar que um único encarregado poderá não dar cabo de suas funções, nada obsta que se designe mais encarregados realçando-se que o que preponderará nesta análise será a atenção aos princípios da LGPD e a necessidade protetiva dos dados pessoais, além de se implantar um seguro canal de comunicabilidade com a ANPD, por meio de encarregados setorizados internamente.

Esta posição não conflita com o que dispôs o Guia Orientativo para Definições dos Agentes de tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, editado pela ANPD.

No item 6, ao tratar do Encarregado, esclarece o seguinte:

“68. Ao contrário de outras legislações de proteção de dados estrangeiras, a LGPD não determinou em que circunstâncias uma organização deve indicar um encarregado. Assim, deve-se assumir, como regra geral, que toda organização deverá indicar uma pessoa para assumir esse papel.”

Se não houve indicação das circunstâncias de indicação do encarregado, também não se mencionou de que deva ser apenas um encarregado como se observa do texto legal:

“Art. 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais.”

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

A Nota 73 melhor esclarece este ponto

“ 73. Também é importante observar que a LGPD não proíbe que o encarregado seja apoiado por uma equipe de proteção de dados. Ao contrário, considerando as boas práticas, é importante que o encarregado tenha recursos adequados para realizar suas atividades, o que pode incluir recursos humanos. Outros recursos que devem ser considerados são tempo (prazos apropriados), finanças e infraestrutura.”

Observa-se que o encarregado deve ser capaz de exercitar as suas funções com eficiência. Se a depender do sistema organizativo do ente e das características e volume de sua coleta, levando a tratamentos de alto risco, nada obsta que, ao invés de se montar uma equipe de pessoas para trabalhar sob supervisão do encarregado, que se racionalize a operação com a nomeação de vários encarregados, cada qual com as suas equipes próprias.

Trata-se de racionalização de gestão e da busca da melhor forma de gerar o cumprimento da lei.

-
- 3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.**

RESPOSTA JUSTIFICADA:

Para auxiliar no raciocínio lógico que desenvolveremos a seguir, permitimo-nos trazer a regra da LGPD:

Art. 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

§ 1º A identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICHRI-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Observa-se que há **um dever de informar** contido na regra estampada no art. 41 da LGPD e, ainda, que esta informação seja tornada publica de alguma forma, com preferencia nos meios digitais usuais (site do controlador)

Por outro ângulo, o Art. 6º da LGPD, ao prever que as atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e dez princípios específicos, entre os quais o da **transparência** onde se gera a garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial, observa-se que, exercitando atividades e prestando informações de relevo aos titulares dos dados pessoais, como prevê o art. 41, entre as quais as atividades relacionadas a aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências; receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências; orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais, tornar-se-á preponderante que se indique, pelos mesmos meios nos quais se publicizou a abertura de informações sobre o encarregado, as informações completas sobre a pessoa do substituto ou do encarregado, no caso de ausência ou impedimento deste.,

Alias, com relação ao consumidor enquanto titular de dados pessoais, o mesmo possui como direito básico, segundo dispõe o CDC no art. 6º , o seguinte:

“ III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-R-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogaeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

E deve-se atentar também para a disposição do Art. 2º da LGPD que menciona que a disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor.

Segundo o art. 7º do CDC, estes direitos não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e eqüidez. Vale dizer que se somam os direitos protetivos.

Portanto, em sintonia com o que se dispôs até agora, e em atenção ao art. 50 da LGPD que trata de boas práticas e de governança, somos da opinião de que **trata-se de um dever, realizar** a comunicação eficiente acerca da substituição do encarregado por qualquer motivo e de um direito do titular dos dados pessoais, de ter esta informação clara e precisa na forma prevista no CDC.

No âmbito das políticas internas específicas, voltadas ao encarregado e ao dever de informar, tornar-se-á preponderante e oportuno que se construam regras claras e transparentes, para que se possa cumprir o dever de informação acerca da substituição do encarregado por qualquer motivo, de forma clara e eficiente, observado o mesmo padrão informativo utilizado no cumprimento do art. 41 da LGPD, considerando-se que o titular dos dados pessoais possui o direito a esta informação tempestiva, assim como a ANPD.

- 4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.**

RESPOSTA JUSTIFICADA:

A questão refere-se à aplicabilidade da norma relativa a necessidade ou não de indicação de encarregado, por parte de agente de tratamento de dados sediado fora do território nacional observado que:

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.*

- I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional
- II - a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional;
- III- os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados no território nacional=

Segundo se depreende do enunciado, deve-se trabalhar também com o fato de que não obstante este agente de tratamento de dados possa estar sediado fora do território nacional, poderá o mesmo dispor de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País.

O Guia Orientativo para definições dos Agentes de Tratamento de Dados pessoais e do Encarregado da ANPD , possui notas que podem auxiliar na intelecção deste enunciado e contribuir na formação fundamentada de uma resposta plausível.

Pressupõe-se do enunciado que os agentes de tratamento em questão, se resumem em pessoa jurídica que possam ou não deter sucursais e filiais no país. Este raciocínio também encontra respaldo nota 17 do Guia Orientativo em comento, onde, na maioria das vezes, o controlador será uma pessoa jurídica, seja de direito privado ou de direito público. É o que ocorre, por exemplo, quando sociedades empresárias ou entidades públicas tomam as principais decisões a respeito do armazenamento, da eliminação ou do compartilhamento de informações que integram um banco de dados pessoais que é gerido no âmbito da organização.

Segundo art. 42, §1º, II, da LGPD quando mais de um controlador estiver diretamente envolvido no tratamento do qual decorram danos ao titular de dados, estes responderão de forma solidária, à exceção das hipóteses previstas no art. 43.

Isso significa que, em casos de existência de sucursais, filiais ou escritórios operando no país, será imprescindível que se faça a indicação do encarregado, haja vista a natureza da coleta efetivada em território nacional.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.*

E esta indicação poderá vir tanto do agente de tratamento externo, como dos agentes de tratamento local sediados no país, haja vista que pode ocorrer uma controladoria conjunta neste agrupamento empresarial, tomando decisões comuns.

A questão gera outro realce, quando não existe nenhum órgão local e a coleta é feita em território nacional, nos moldes do art. 3º da LGPD.

O agente de tratamento estrangeiro, se pratica os atos no Brasil, decerto deve sujeitar-se às leis brasileiras, mormente quando contra si decorrem deveres, obrigações (vide art.s 37 a 40 da LGPD) e responsabilidades a exemplo do que dispõe o art. 42 abaixo:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

Há ainda que se observar as regras relacionadas à transferência internacional de dados (vide art.s 33 e 34), se esta operação fizer parte do escopo deste agente de tratamento sediado no exterior, observando-se o nível de proteção dos titulares de dados na transferência.

A outro lado, há um sem número de direitos dos titulares de dados, que devem ser exercitados pelos camais legais apropriados. (vide capítulo III da LGPD)

Desta forma , observado o disposto no art. 3º da lei, que determina a aplicabilidade da LGPD para qualquer operação de tratamento de dados realizada no país, independente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, haverá a obrigatoriedade desse indicar o encarregado pelo tratamento de dados pessoais, nos termos do Art. 41, apresentando a identidade e as informações de contato do encarregado que deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no seu sítio eletrônico.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

Esta forma de interpretação sintoniza-se com a ideia de proteção dos titulares de dados pessoais, enquanto consumidores de bens e de serviços em território nacional, cuja coleta também no país foi verificada.

Finalmente, poderia existir aqui uma hipótese de dispensa de necessidade de indicação de encarregado, decorrente da natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados, como autoriza a Resolução CD/ANPD nº de 27 de janeiro de 2022.

Mas, dado ao caráter da territorialidade e a gravidade que possa estar relacionada a uma coleta indiscriminada e sem controle algum, por parte de agente de tratamento sediado no exterior, sem a existência de filiais ou sucursais no Brasil, somos da opinião de que, por medida de segurança e observadas as melhores práticas de governança, se possa exigir a indicação do encarregado, pelo menos com relação à proteção dos titulares de dados pessoais e relacionamento com a ANPD.

5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

RESPOSTA JUSTIFICADA:

Para que se possa bem entender o alcance do enunciado, permite-se uma pequena distinção:

- a) **Grupo Econômico de Direito:** Segundo o Art. 265 da Lei 6.404/76, as sociedades controladoras e controladas, podem constituir grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obrigam a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou participação de atividades ou empreendimentos comum. O Art. 266 prevê que as relações entre as sociedades, a estrutura administrativa do grupo e a coordenação ou subordinação dos administradores das sociedades filiadas, serão estabelecidas na convenção do grupo, mas cada sociedade conservará personalidade e patrimônio distinto. O Grupo será considerado constituído, com o arquivamento no registro do comércio, da convenção grupal e dos demais elementos legais. (Art.271).
-

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICHRI-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogaeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

- b) **Grupo econômico de fato.** Já o grupo de fato, pode ser formado por sociedades e entes controlados, coligados, controladores que, por qualquer racionalização organizacional interna, houve por bem não constituírem grupo de sociedade de direito, ordenando a unidade de gestão e administração, por via contratual interna ou por comandos de sócios.

A LGPD, na disciplina jurídica do encarregado, não fez distinção sobre o alcance da atividade do encarregado ou limites de sua abrangência. Todavia, no Guia Orientativo para Definição dos Agentes de Tratamento de dados pessoais e do Encarregado, editado pela ANPD, podemos ter a visão atualíssima acerca desta delicada questão enunciada.

“74. Conquanto a LGPD não impeça que um mesmo encarregado atue em nome de diferentes organizações, é importante que ele seja capaz de realizar suas atribuições com eficiência. Assim, antes de indicar um encarregado, o controlador deve considerar se ele será mesmo capaz de atender às suas demandas e de outras organizações concomitantemente. A responsabilidade pelas atividades de tratamento de dados pessoais continua sendo do controlador ou do operador de dados, conforme estabelece o art. 42 da LGPD”

Esta modalidade de um encarregado atuar em nome de diferentes organizações, pode também ser adaptada a um conceito conhecido por “**DPO as a service**”, possibilitando ao encarregado único, o acesso a vários níveis de empresas e organizações e gerando eficiência e racionalidade econômica, com reflexos claros na redução dos custos dos serviços.

Se não se veda que um encarregado possa prestar serviços para varias entidades distintas e independente, na modalidade “**DPO as a service**”, por certo não se vedará a opção legitimamente formulada pela Administração, de um Grupo de Direito ou de fato racionalizar a questão relacionada às adequações internas a **LGPD e elemento de interação com a ANPD, através da contratação de encarregado único** por parte do Controlador, para funcionar nas empresas componentes do grupo empresarial.

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICH-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogae, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

Observe a nota 73 do Guia de encarregados da ANPD quando efetua a previsão da racionalização desta atividade.

73. Também é importante observar que a LGPD não proíbe que o encarregado seja apoiado por uma equipe de proteção de dados. Ao contrário, considerando as boas práticas, é importante que o encarregado tenha recursos adequados para realizar suas atividades, o que pode incluir recursos humanos. Outros recursos que devem ser considerados são tempo (prazos apropriados), finanças e infraestrutura

Nada obsta que o encarregado único combine os seus recursos humanos de forma tal que sob sua direção, possa ter núcleos e equipes que atendam a cada vertical empresarial do grupo econômico, bastando que o encarregado tenha a necessária qualificação e aja com a liberdade esperada na função como informa a nota 72 da ANPD:

72. Como boa prática, considera-se importante que o encarregado tenha liberdade na realização de suas atribuições. No que diz respeito às suas qualificações profissionais, estas devem ser definidas mediante um juízo de valor realizado pelo controlador que o indica, considerando conhecimentos de proteção de dados e segurança da informação em nível que atenda às necessidades da operação da organização.

Portanto, na nossa ótica, o limite deste arranjo de gestão será o limite da criatividade e da necessidade organizacional. Atenção especial neste modelo, refere-se a um possível conflito de agencia ou de interesses entre acionistas de uma empresa e seus gestores.

São Paulo, 01 de abril de 2022

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Prof. Dr. ADALBERTO SIMÃO FILHO

Mestre e Doutor em direito das relações sociais pela PUC/SP. Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra- *Portugal e Pós-Doutorando em Novas tecnologias e Direito pala Mediterranea International for Human Rights Research- MICHRI-Reggio-Calabria-Italy; Professor Titular dos Programas de Mestrado e Doutorado em direitos coletivos e cidadania da Universidade de Ribeirão Preto-UNAERP; Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Empresarial da PUC/Cogeae*, Associado Fundador do IAPD-Instituto Avançado de Proteção de Dados.

- 1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.

Sim, O tratamento diferenciado conforme “porte” empresarial, portanto, tem raiz histórica e hierárquica constitucional e remete-se à própria noção de isonomia, que exige tratamento diferenciado a agentes de mercado com capacidades técnicas e econômicas desiguais. Essa diferenciação também encontra inspiração no direito comparado, em especial a partir da GDPR.

A LGPD vem sendo encarada (assim como a GDPR) como um desafio especialmente desafiador para pequenas empresas, devido à sua limitação de recursos. A preocupação dos agentes econômicos gira em torno dos riscos regulatórios, que podem representar novos custos, sanções, burocracia e ou interferência nas decisões de negócios.

Ressalva-se que as atribuições do encarregado na GDPR são muito mais amplas e complexas do que as estipuladas pela lei brasileira ao mesmo profissional. Acredita-se, todavia, com base na própria atribuição de competências pelo legislador, que a ANPD, ao exercer o seu poder regulamentar, irá impor ao encarregado de dados responsabilidades mais complexas também no Brasil. No entanto, tal como na disciplina europeia, a LGPD prevê hipóteses de dispensa da obrigação de constituição de um encarregado específico.

Como o texto legal mais aberto e ainda ausente a sua regulamentação detalhadas, atualmente o cumprimento dessa obrigação é perfeitamente adaptável a quase todos os tipos de empresas, inclusive às micro e pequenas. Entretanto, como acabamos de referir acima, espera-se, pelo exercício das competências normativas da ANPD, que possa advir a necessidade de contratação ou capacitação um profissional ou serviços terceirizados (se permitidos) especializados, o que é de grande preocupação para os empreendimentos de baixo orçamento.

A opção europeia, contextualizado que o regime geral (não apenas para fins de proteção de dados) de tratamento diferenciado em razão de porte contempla médias empresas, possui grandes vantagens porque permite a equiparação (excepcional) de pequenas a grandes empresas quando processam uma grande quantidade de dados e apresentam riscos a direitos e liberdade dos titulares (exigindo-se a dedicação de um encarregado de dados, por exemplo). Assim, ao mesmo tempo, um número maior de empresas é beneficiado por um regime diferenciado, a partir de um critério objetivos (médias empresas), enquanto pequenas empresas com grande impacto na temática de proteção de dados pessoais mantêm-se sem tratamento diferenciado.

Ao meu ver, as regulamentações brasileiras, respeitado sempre o regime de micro e pequenas empresas, deverão observar, precípuamente, critérios qualitativos, de acordo com as atividades e a natureza dos dados tratados, para ampliar o regime diferenciado a empresas de médio e grande porte com poucos riscos e impactos nos seus tratamentos de dados pessoais.

- 2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique

Sim, é possível extrair da LGPD a permissão implícita para a existência de co-controladores e de operadores para o tratamento de dados pessoais, também se pode sustentar a possibilidade de designação de encarregados (pessoas naturais ou jurídicas, do quadro de funcionários do controlador ou prestadores de serviços externos).

O principal fundamento a ser utilizado para tal autorização é o princípio da legalidade, segundo o qual o que não for expressamente proibido em lei é permitido. Contudo, por outro lado, o princípio da legalidade administrativa preceitua o inverso, ou seja, o que não for expressamente permitido em lei é proibido para o agente administrativo. Em consequência, e levando em conta o art. 23, III, da LGPD, as pessoas jurídicas de direito público podem designar apenas um encarregado.

Além disso, o caráter multidisciplinar das funções do encarregado também fundamenta a possibilidade (e a necessidade) de indicação de encarregados, de acordo com as áreas de especialização pertinentes.

Alguns critérios específicos, como a complexidade e o volume de dados tratados, a quantidade de operadores e de outras pessoas envolvidas nessas atividades podem justificar a designação de mais de um encarregado.

Em resumo, apesar de a LGPD não ser suficientemente clara sobre a pluralidade da indicação de dois ou mais encarregados, e a despeito de sinalizar a existência de apenas um encarregado por controlador, ao utilizar a expressão no singular (arts. 5º, VIII, 23, III, e 41), a ausência de proibição expressa permite a pluralidade de encarregados, com fundamento no princípio da legalidade (o que não é expressamente proibido em lei é permitido). Por outro lado, o art. 23, III, da LGPD, determina a indicação de um encarregado para as pessoas jurídicas de direito público, razão pela qual se pode afirmar que essas pessoas podem ter apenas um encarregado (pessoa natural ou jurídica, da própria organização ou prestador de serviços), considerando o aspecto mais restritivo do princípio da legalidade na Administração Pública (que só pode fazer o que a lei expressamente autoriza). Em consequência, pode-se afirmar que as pessoas naturais e jurídicas de direito privado podem indicar mais de um encarregado, enquanto as pessoas jurídicas de direito público só podem designar um encarregado.

3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.

Sim, diante a sua importância, pois é a pessoa responsável por auxiliar as empresas que fazem tratamento de dados pessoais em relação ao cumprimento de suas obrigações legais referentes à privacidade.

observa-se que esse cargo é uma demonstração do compromisso da empresa com os direitos dos titulares e com o compliance à nova legislação, portanto, a escolha deve ser criteriosa e considerar o perfil de riscos da empresa.

4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.

Sim, A Lei tem um âmbito de incidência bastante amplo e se aplica a pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou privado, independentemente do país de sua sede ou de onde estejam localizados os dados, desde que (i) o tratamento de dados ocorra no Brasil; (ii) o tratamento de dados tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços no território brasileiro ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no Brasil; ou ainda (iii) os dados pessoais tenham sido coletados de indivíduos localizados no Brasil no momento da coleta. A Lei se aplica independente do segmento de indústria ou negócios, quando houver tratamento de dados pessoais, e não está restrita a plataformas digitais.

5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

Não, Considerando o relacionamento estreito entre as empresas de um mesmo grupo, é natural que haja um fluxo grande de compartilhamento de dados pessoais entre as empresas.

Sendo assim, surge a preocupação quando existe apenas a indicação de um único encarregado: como posso estar resguardado em relação à proteção dos dados pessoais que forneço para empresas que fazem parte de grupos societários? E a comunicação/solicitação das demandas dos titulares.

É extremamente importante que essas empresas implementem programas de governança em privacidade em relação a cada membro do grupo e indiquem um encarregado para cada setor. Além disso, é essencial que a holding emita orientações gerais para o grupo, a fim de que todos estejam sintonizados quanto às políticas de privacidade e segurança da informação que devem ser cumpridas.

Referências Usadas

- [1] <https://jgduda.com.br/tratamento-diferenciado-lgpd>
- [2] <https://jus.com.br/artigos/87957/pluralidade-de-encarregados-na-lei-geral-de-protecao-de-dados-pessoais>
- [3] <https://www.pinheironeto.com.br/publicacoes/lei-geral-de-protecao-de-dados-aprovada-no-congresso#:~:text=A%20Lei%20tem%20um%C3%A2mbito%20de%20incid%C3%A3ncia%20bastante,indiv%C3%ADduos%20localizados%20no%20Brasil%20no%20momento%20da%20coleta.?msclkid=14dfbdbab6b711ec89559993fba25034>
- [4] <https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos16/19524178.pdf?msclkid=4275461eb6b711ecb4a366e6478aa00c>
- [5] [A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental | Espaço Jurídico Journal of Law \[EJJL\] \(unoesc.edu.br\)](http://EJJL.unoesc.edu.br)

1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente

Sim existem. Essas atribuições, dependendo de sua natureza, podem ajudar o cumprimento das responsabilidades se estiverem ligadas ao tratamento de dados pessoais, mas se as atribuições forem muitas e em distintas áreas pode ser que o encarregado não consiga cumprir com as suas responsabilidades.

Por exemplo, um encarregado de logística também ter a atribuição de encarregado pode complicar a escolha das prioridades desse colaborador, pois são áreas distintas que não têm quase nada em comum. No momento que ocorra um incidente com os dados pessoais e uma carga precisa ser recebida qual será a sua prioridade? Provavelmente receber a carga e o incidente ficará em segundo plano acarretando um problema grave para a empresa se esse incidente não for solucionado em tempo hábil.

Já um encarregado do departamento comercial prioriza sempre o cliente/ titular dos dados, provavelmente nesse caso ele resolveria o pedido do cliente / titular de dados para que ele continue sendo cliente, respondendo suas questões sobre os dados pessoais e enviando os relatórios necessários.

2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique.

Sim, se a demanda de consultas sobre os dados pessoais e a quantidade de dados pessoais for muito grande e/ ou em áreas distintas, cada encarregado seria responsável por segmentos diferentes de bancos de dados e atendimento especializado para uma área específica.

Por exemplo, em um hospital existem várias especialidades, sendo assim, poderia ser indicado um encarregado para a área de cirurgia, outro para pronto socorro, outro para atendimento clínico. Seria mais preciso e eficiente o atendimento aos titulares de dados e informações a ANPD.

3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.

Sim, é necessário que alguém seja preparado para substituir o encarregado na sua ausência, pois se algum titular de dados pedir esclarecimentos sobre seus dados pessoais ou caso ocorra um incidente na empresa, esse substituto deverá fazer a coleta de informações para o titular dos dados e apresentar os

relatórios no prazo estipulado e informar à ANPD sobre o incidente ocorrido em sua empresa e quais medidas foram tomadas.

4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.

A lei geral de proteção de dados não determina se o encarregado tem que estar situado no Brasil. Haverá necessidade de contratar uma pessoa fluente em português para esclarecer as dúvidas do titular dos dados e tomar as providências necessárias com total transparência e clareza e manter uma boa comunicação entre o titular dos dados, controlador e ANPD.

5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

Sim é possível essa indicação pois o encarregado cumprindo as responsabilidades a ele atribuídas como pessoa física ou jurídica e como ele não precisa ter vínculo com qualquer uma das empresas, poderá representar um grupo econômico ou várias empresas distintas se for o caso.

AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (ANPD)
TOMADA DE SUBSÍDIOS SOBRE A NORMA DO ENCARREGADO

Participante: PhD. (Dr.) Humberto De Jesús Ortiz Rodríguez¹

Data: 03 de abril de 2022

Respostas para as perguntas do Bloco 2 – Formas de Atuação do Encarregado

1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.

No contexto brasileiro, à LGPD estabelece de forma genérica as funções do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais, e não indica diferenças a partir do porte da entidade obrigada para fazer sua nomeação. Independentemente do estabelecido na Resolução CD/ANPD Nº 2 de 27 de janeiro de 2022, o onde é possível encontrar uma flexibilização das obrigações legais, o papel do Encarregado quando existir será gerir o Programa de Governança de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais da Entidade correspondente. Dessa forma, considerando que a figura do Encarregado exige uma série de conhecimentos que abrangem gerencia, Compliance, projetos, gestão de riscos, continuidade do negócio, tecnologia, segurança de informação, gestão de crises e direito, ele deve ser definido como um ator estratégico nas operações da entidade, já que além de orientar a adoção de ferramentas e técnicas que permitam incorporar elementos de privacidade e proteção de dados no negócio, deverá conscientizar e promover a cultura de privacidade, além de atender as consultas internas das diversas áreas da organização, os pedidos dos titulares de dados pessoais e solicitações da ANPD.

Com base no descrito, as atribuições do encarregado podem variar na prática a partir da definição da estrutura de governança corporativa e governança da privacidade adotada por cada entidade. A diferencia do GDPR e outras leis sobre proteção de dados pessoais, a LGPD não faz referência direta sobre a autonomia e independência do encarregado. No entanto, a natureza da figura e as atribuições, ainda genéricas, estabelecidas na lei, exigem que a pessoa (s) que executem essa função tenham a possibilidade de executar suas atribuições com liberdade, senioridade e dotadas do poder suficiente para exigir o cumprimento da lei, as normas corporativas e demais boas práticas adotadas pela entidade como parte do Programa de Governança de Privacidade. Outro elemento que tem relevância no assunto é a adoção e implementação do princípio de responsabilidade proativa, já que a partir dele as entidades podem desenvolver ações que vão além das obrigações definidas pela lei e que contribuem no fortalecimento da gestão de privacidade e proteção de dados no Brasil.

Nesse sentido, mais que indicar a existência de diferenças entre as atribuições do encarregado considerando o porte da entidade, considero que o conveniente é ressaltar a dedicação que esteve deverá ter em cada organização a partir do nível de robustez do programa de governança de privacidade implementado, e evidentemente da natureza do negócio, ou seja, B2C ou B2B. Da mesma forma, é essencial, conhecer o nível que terá o encarregado dentro da estrutura de

¹ Humberto Ortiz Rodriguez. Advogado (Venezuelano). Mestre em Direção e Gestão Pública Local, Mestre em Prática Jurídica Economist & Jurist. Especialista em RH e Gestão Empresarial. MBA em Direito Eletrônico, PHD. Em Ciências Políticas, Doutorando em Ciências Jurídicas. DPO certificado pela PRIDATEC na Espanha, Auditor de Sistemas de Gestão de Proteção de Dados Pessoais no México e Professor Universitário (Graduação, Pós-graduação, Mestrado e Doutorado). Com 18 anos de experiência em organizações com atuação na União Europeia e América Latina. Ex Data Protection Manager da Mercedes-Benz do Brasil, Ex Gestor de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais do Escritório Opice Blum, Bruno e Vainzof Advogados, e atualmente Head de Proteção de Dados e Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais (DPO) da Neon Pagamentos S.A.

governança corporativa da entidade, toda vez que, poderá estar alocado dentro do nível de Alta Direção, de Staff/Assessoria ou no nível Estratégico. O posicionamento em qualquer um desses níveis tem implicações práticas de gestão, atribuem mais ou menos autonomia e independência e influência sobre o resto da organização.

O Encarregado pelo tratamento de dados pessoais, além das atribuições legais, com a finalidade de garantir uma gestão sucedida do Programa de Governança de Privacidade e Proteção de Dados, deverá ser responsável do seguinte:

- Monitorar a conformidade da empresa em relação com à LGPD, outras legislações com disposições sobre privacidade e proteção de dados pessoais, normas reguladoras setoriais e as normas corporativas sobre a matéria
- Orientar e avaliar as ações a implementar para garantir o compartilhamento e transferência internacional de dados pessoais de forma adequada
- Orientar a implementação de security by design, privacy by design e privacy by default
- Treinar e conscientizar aos colaboradores e terceiros da entidade promovendo a adoção da cultura da privacidade
- Desenhar e executar o monitoramento do programa de privacidade, gerando KPIs e garantindo a transparência e prestação de contas
- Orientar a avaliação dos riscos da privacidade e proteção de dados da entidade e a consequente adoção de medidas mitigadoras
- Gerenciar e promover a atualização permanente das políticas e procedimentos corporativos relativos à privacidade e proteção de dados pessoais
- Dirigir o Fórum ou Comitê de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, caso exista em conformidade com o nível de governança corporativa da entidade
- Participar de forma ativa no Comitê de Crises e Gestão de Incidentes com Dados Pessoais e orientar as ações a serem executadas perante a ANPD e demais órgãos com competência correlata a partir da natureza do incidente e os titulares de dados pessoais
- Revisar as avaliações de impacto à privacidade e proteção de dados pessoais
- Vigiar a adoção de medidas técnicas e administrativas de segurança de informação no tratamento de dados pessoais
- Avaliar o nível de adequação dos fornecedores e parceiros de negócios da entidade em relação com o cumprimento das obrigações estabelecidas na LGPD, normas corporativas e boas práticas adotadas pela entidade como parte do exercício da responsabilidade proativa derivadas das atribuições e responsabilidades de toda organização que atue como Controladora de dados pessoais
- Orientar a execução de Due Diligencies desde a perspectiva de privacidade e proteção de dados pessoais em caso de fusões e aquisições e orientar a integração das entidades

Considerando os elementos acima listados, é possível afirmar que as atribuições do Encarregado em essência são semelhantes em qualquer organização. No entanto, a variação da intensidade, influencia e relevância da função do Encarregado dependerá, dentre outros elementos, dos seguintes:

- **A natureza do serviço (B2B ou B2C)**, já que a maior ou menor interação com titulares de dados pessoais impactará de forma direta no volume e tipo de dados tratados, situação que terá um impacto direto na definição dos riscos de privacidade e proteção de dados pessoais da entidade. Toda organização trata dados pessoais, seja de clientes internos (colaboradores/funcionários, acionistas) e de clientes externos (clientes finais, fornecedores, parceiros de negócios e quaisquer outro relacionado). Dessa forma, quando maior seja o volume e a escala dos dados tratados, maiores ações deverão ser executadas e consequentemente o Encarregado deverá ter uma participação direta no

fornecimento de orientações sobre como exercer o tratamento desses dados de forma ética, lícita e inteligente

- **O nível de digitalização da entidade.** Se bem é necessário reafirmar que as normas sobre privacidade e proteção de dados pessoais são aplicáveis para o tratamento de dados pessoais, seja em entornos físicos ou digitais, uma das consequências derivadas da transformação digital é o tratamento de dados pessoais a grande escala, situação que envolve um maior compartilhamento de dados pessoais e sua transferência internacional. Adicionalmente, o armazenamento dos dados em servidores que podem ser próprios ou alugados, ou em nuvens alocadas no Brasil ou exterior representam riscos de privacidade e proteção de dados pessoais. Perante esses cenários, o Encarregado tem o dever de orientar as ações a serem implementadas e avaliar com uma visão estratégica o impacto na inovação, o desenvolvimento do negócio e particularmente como essas atividades podem ou não causar algum impacto nos direitos e liberdades fundamentais dos titulares de dados pessoais. Assim, poderíamos estar frente a uma empresa de pequeno porte que atua exclusivamente no âmbito da economia digital e nesse sentido estar executando atividades que possam representar grandes riscos de privacidade e proteção de dados pessoais. Perante isso, o papel de Encarregado será determinante e essencial independentemente do porte da entidade.
- **A estrutura de governança.** Quanto maior seja o tamanho da entidade será mais frequente e possível encontrar dentro da estrutura departamentos de privacidade e proteção de dados pessoais, além de Comitês ou Fóruns especializados para tratar a matéria. Nesses casos, o regimento destas figuras e o contido na estruturação de programa de governança de privacidade e proteção de dados permitirá definir níveis de ação e responsabilidades no que diz respeito à tomada de decisões estratégicas a partir da definição dos riscos de privacidade e proteção de dados para cada atividade tratamento de dados pessoais. Dessa forma, a autorregulação normativa deverá ter um papel de relevância, devendo as próprias entidades com base na lei, natureza do seu negócio, volume de dados tratados, e percepção geral dos riscos definir o nível de relevância do Encarregado.
- **A matriz de riscos de privacidade e proteção de dados pessoais em conjunto com a matriz de riscos de segurança de informação.** A realidade de cada entidade é diferente da outra. Com base no mapeamento das atividades de tratamento de dados pessoais, a definição dos riscos e os cenários onde atuam será possível gerar um mapa de calor que permite avaliar de forma permanente o desenvolvimento das ações que deverão ser executadas para garantir a continuidade do negócio desde a perspectiva de privacidade e proteção de dados pessoais. Nesse sentido, as matrizes de riscos serão insumo direto para o Encarregado, quem deverá emitir suas orientações e recomendações a partir de uma visão estratégico como foi sinalado linhas acima,

2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique.

A LGPD não estabelece uma restrição ao respeito. O artigo 41 indica o dever do controlador de indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais. Nesse sentido, e conforme com o indicado na resposta precedente, a indicação de mais de um encarregado seria possível sempre que exista dentro da estrutura de governança corporativa da entidade um órgão superior que permita o alinhamento das suas atuações e a tomada de decisões colegiadas. Isso permitirá garantir a padronização das ações, orientações e recomendações dos responsáveis de gerir o programa de governança de privacidade.

Com base no descrito, a existência de mais de um encarregado em uma entidade deverá responder a natureza do negócio, a complexidade das atividades executadas, o volume dos dados tratados e a robustez do programa de governança de privacidade. Além disso, será essencial definir as atribuições, integrações e formas de atuação das pessoas que exerçam esse papel, o qual deverá estar contemplado na Política Corporativa de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais ou qualquer outro documento com natureza semelhante dentro da entidade.

Caso um Controlador decida realizar a nomeação de mais de um encarregado, recomenda-se garantir a máxima transparência e o cumprimento das obrigações legais ao respeito, especialmente a indicação da identidade e canais de contato para os titulares de dados pessoais em conformidade com o estabelecido na LGPD.

3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.

Sim, é recomendável. Considerando a natureza das atribuições do encarregado e que as atividades de tratamento de dados pessoais não poderão ficar detidas enquanto dure a ausência do encarregado, considere-se de grande importância nomear um substituto do encarregado. Agir dessa forma permitirá garantir a continuidade do programa de privacidade e proteção de dados pessoais, atender as consultas internas das diversas áreas da organização, atender os pedidos dos titulares de dados pessoais dentro do prazo estabelecido na lei, e agir de forma imediata e com a devida diligência perante qualquer questionamento da ANPD ou a ocorrência de algum incidente com dados pessoais.

Com base no descrito, recomenda-se incluir na Política Corporativa de Privacidade e Proteção de Dados da entidade o que fazer em casos de férias e outras ausências ou impedimentos temporais ou absolutos do encarregado, indicando prazos máximos para essas ausências, a indicação do substituto temporal e o que fazer perante qualquer situação que exija a substituição definitiva do encarregado.

Aplica-se critério semelhante no caso da figura de um encarregado externo (pessoa jurídica) que deva ser substituído. Durante o processo de transição deverão ser garantidas a execução de todas as atribuições do encarregado, sendo que uma de suas finalidades principais é garantir o respeito dos direitos e liberdades fundamentais dos titulares de dados pessoais.

4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.

Seria recomendável para garantir a atenção dos titulares de dados pessoais dentro dos prazos estabelecidos na lei e facilitar para eles o exercício dos seus direitos.

5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

Considero que é possível sempre que o grupo económico defina políticas corporativas vinculantes e idênticos procedimentos dentro da estrutura do Programa de Governança de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais. No entanto, com base na natureza do negócio de cada empresa integrante do grupo, os riscos derivados de cada atividade, e o volume de dados tratados, além da possível existência de normas regulatórias setoriais, é importante que esse único encarregado formal tenha uma equipe de trabalho e pontos focais em cada entidade do

grupo responsáveis pela execução das instruções do encarregado, e que, dentro da estrutura de governança corporativa do grupo exista um Comitê o Fórum de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais responsável pela avaliação e tomada de decisões estratégicas sobre a matéria dirigido pelo encarregado com a participação das áreas estratégicas do grupo. Em qualquer caso, será indispensável garantir a possibilidade de acesso ao Encarregado e dotar ele de competências e recursos suficientes para atender a diversidade de demandas.

Nesses casos, recomenda-se criar dentro da estrutura do grupo um Escritório Central de Privacidade dirigido pelo Encarregado e responsável da definição do Plano de Ação Corporativo de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais com acesso direto ao Comitê Executivo ou qualquer outro órgão semelhante da Alta Direção do Grupo.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Contribuições enviadas pelos participantes das Reuniões Técnicas

Bloco 4

Abril, 2022.

TOMADA DE SUBSÍDIOS – NORMA DO ENCARREGADO

Bloco 4 – Rodada única – 06/04- 15h

Paulo Eduardo de Campos Lilla

Respostas ao questionário

1. Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?

O § 1º do art. 41 da LGPD exige que a identidade e as informações de contato do Encarregado deverão ser divulgadas publicamente, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador. O objetivo deste dispositivo é possibilitar que o Encarregado possa servir como um ponto de contato entre o controlador e o titular dos dados, garantindo, assim, um canal de atendimento efetivo e facilitando o exercício dos direitos previstos nos arts. 18 a 20 da LGPD.

Contudo, o legislador não foi feliz ao prever que a identidade do Encarregado deverá ser divulgada publicamente, uma vez que a revelação de dados pessoais do Encarregado publicamente não apenas contraria o direito fundamental à privacidade previsto no art. 5º, X, da Constituição Federal, como também não atende ao princípio da necessidade previsto no art. 6º, III, da LGPD, além de tornar a pessoa do Encarregado suscetível a fraudes e roubos de identidade, crimes que vêm se intensificando nos últimos anos. A divulgação ostensiva dos dados pessoais do Encarregado poderá também expor esse indivíduo a ações judiciais de responsabilização por eventuais violações, subvertendo a lógica de responsabilidade civil da LGPD, centrada nas figuras do controlador e do operador.

Há outras formas de garantir um canal de atendimento para que os titulares possam acessar o Encarregado e exercer seus direitos, sem divulgar publicamente os dados pessoais do Encarregado. Por exemplo, estabelecendo um e-mail institucional do Encarregado (e.g., “dpo@...”, “encarregado@...”, “privacidade@...”, etc.), ao invés de um endereço de e-mail individual. Este e-mail institucional poderá ser recebido não apenas pelo Encarregado, mas também por toda a sua equipe, ou mesmo por integrantes de um comitê de proteção de dados, caso existente na estrutura da organização. Outra possibilidade seria inserir um formulário eletrônico no website do controlador a ser preenchido pelo titular com as solicitações a serem endereçadas ao Encarregado.

De qualquer forma, visando garantir que futura regulamentação de encontre alinhada ao quanto estabelecido pela lei, é possível regular que a identidade do Encarregado deverá ser informada ao titular em momento oportuno, no processo de atendimento de uma solicitação, por exemplo, quando o titular receber uma mensagem de resposta ao seu pleito. Assim, mesmo que a resposta não seja proveniente do Encarregado, mas sim de um membro de sua equipe atuando sob sua supervisão, deveria haver indicação de quem é o Encarregado responsável.

Vale destacar que esse entendimento está em linha com o art. 13.1(b) do Regulamento UE n.º 2016/679 (*General Data Protection Regulation – GDPR*), que inspirou a elaboração da LGPD, bem como com as orientações de autoridades de proteção de dados de outros países e com as práticas que podem ser observadas no mercado. Destaca-se, por exemplo, as orientações da ICO (autoridade de proteção de dados do Reino Unido), conforme apontado abaixo:

“What details do we have to publish about the DPO?

The UK GDPR requires you to:

- publish the contact details of your DPO; and
- provide them to the ICO.

This is to enable individuals, your employees and the ICO to contact the DPO as needed. You aren't required to include the name of the DPO when publishing their contact details but you can choose to provide this if you think it's necessary or helpful¹.

Por fim, é importante que os dados de contato para acessar o Encarregado e possibilitar um canal de atendimento eficaz aos titulares sejam divulgados publicamente de maneira ostensiva, como, por exemplo, em todas as políticas ou avisos de privacidade do controlador (sejam eles destinados ao público externo ou interno da organização), ou mesmo em links disponibilizados no website do controlador.

2. Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?

Em caso de vacância do Encarregado, um substituto poderá ser designado de acordo com as políticas internas do controlador. Caso sejam disponibilizados canais institucionais do Encarregado para atendimento dos titulares, conforme sugerido na resposta à questão 1, o substituto do Encarregado poderá dar andamento às solicitações sem qualquer impacto para o titular. É esperado que o e-mail institucional e/ou formulários eletrônicos para atendimento dos titulares tenham como destinatários todos os membros da equipe do Encarregado, ou mesmo os membros de um comitê de proteção de dados, caso existente. Isso não impede que a identidade do Encarregado e/ou de seu substituto venha a ser revelada ao titular em momento oportuno durante a tramitação dos pedidos de atendimento, como acima tratado.

3. A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.

Sim, para os casos em que a nomeação de um Encarregado seja obrigatória, conforme os regulamentos a serem editados pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD). A nomeação de Encarregado nas situações em que for obrigatória, é indispensável para garantir que este possa efetivamente atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares e a ANPD, conforme o disposto no art. 5º, VIII, da LGPD.

A ausência de nomeação de Encarregado nas situações em que for obrigatória poderia dificultar o atendimento a direitos dos titulares, além de prejudicar a conformidade da organização com a LGPD e o atendimento ao princípio da responsabilidade e prestação de contas (art. 6º, X), em especial nos casos em que as atividades de tratamento de dados impliquem riscos aos direitos e liberdades fundamentais dos titulares.

4. Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique

Sim, em linha com o GDPR e com as orientações das principais autoridades de proteção de dados do mundo. Nesse sentido, a futura regulação do tema poderia seguir a linha do disposto no art. 31.1 do GDPR², limitando a obrigatoriedade de nomeação de Encarregado ao poder

¹ Information Commissioner's Office (ICO). Data Protection Officers. Disponível em: [https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/accountability-and-governance/data-protection-officers/#:~:text=DPOs%20assist%20you%20to%20monitor,Information%20Commissioner's%20Office%20\(ICO\)](https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/accountability-and-governance/data-protection-officers/#:~:text=DPOs%20assist%20you%20to%20monitor,Information%20Commissioner's%20Office%20(ICO)). Acesso em 03 de abril de 2022.

² Nos termos do art. 31.1 do GDPR:
“O responsável pelo tratamento e o subcontratante designam um encarregado da proteção de dados sempre que:
a) O tratamento for efetuado por uma autoridade ou um organismo público, excetuando os tribunais no exercício da sua função jurisdicional;
b) As atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento que, devido à sua natureza, âmbito e/ou finalidade, exijam um controlo regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala; ou

público, bem como a outras organizações que tenham, como atividade principal, o monitoramento de pessoas naturais de forma sistemática e em grande escala, ou que realizem o tratamento de dados pessoais sensíveis em grande escala.

Nesse sentido, a ANPD poderia se valer dos critérios previstos na Resolução CD/ANPD n.^º 2/2022 (que aprovou o Regulamento sobre a aplicação da LGPD a Agentes de Tratamento de Pequeno Porte) para estender as hipóteses de dispensa do Encarregado para qualquer organização privada que não realize tratamento de dados de alto risco.

Conforme se depreende da Resolução CD/ANPD n.^º 2/2022, são consideradas de alto risco as atividades de tratamentos de dados pessoais que atenderem, cumulativamente, a pelo menos um critério geral e um critério específico dentre os seguintes:

(a) Critérios gerais:

- (a.1) Tratamento de dados pessoais em larga escala;
- (a.2) Tratamento de dados pessoais que possa afetar significativamente interesses e direitos fundamentais dos titulares.

(b) Critérios específicos:

- (b.1) uso de tecnologias emergentes ou inovadoras;
- (b.2) vigilância ou controle de zonas acessíveis ao público;
- (b.3) decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais, inclusive aquelas destinadas a definir perfis (e.g., pessoal, profissional, de saúde, de consumo, de crédito, dentre outros) ou os aspectos da personalidade do titular; ou
- (b.4) utilização de dados pessoais sensíveis ou de dados pessoais de crianças, de adolescentes e de idosos.

De qualquer modo, todas as organizações devem ser encorajadas a nomear um Encarregado, de modo a facilitar o atendimento ao princípio da responsabilidade e prestação de contas. Além disso, é preciso reforçar que mesmo quando a nomeação de um encarregado for dispensável, ainda assim é necessário que o controlador disponibilize um canal de comunicação efetivo com os titulares, de modo a assegurar o atendimento a solicitações de exercício de seus direitos, nos termos dos arts. 18 a 20 da LGPD.

c) As atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados nos termos do artigo 9.^º e de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações a que se refere o artigo 10.^º"

Tomada de Subsídios - Norma sobre o Encarregado pelo tratamento de dados pessoais

Sumário

1. Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?	1
1.1. Divulgação da identidade	2
1.2. Divulgação das informações de contato	5
2. Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?.....	6
3. A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.....	7
4. Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.....	8

1. Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?

Resposta objetiva:

Sobre esta questão, entendo que não se deve exigir dos agentes de tratamento a publicação da "identidade" do encarregado. No limite, deve-se admitir como válida a divulgação das iniciais do nome do encarregado, apenas. Com relação à divulgação de informações de contato, há de se conferir liberalidade para que agentes de tratamento definam, a seu ônus e critério, a melhor forma de fazê-lo (ex.: formulário de contato), especialmente diante das inúmeras particularidades e inovações de cada atividade ou modelo de negócio, desde que restem claras as instruções quanto aos meios para que titulares e ANPD sejam atendidos

1.1. Divulgação da identidade

Em primeiro plano, ainda que o poder regulamentar conferido à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (“ANPD”), à luz do princípio da legalidade, estabeleça limite, no campo normativo, à inovação em relação à lei posta (no caso, a Lei Federal n. 13.709/2018 – “LGPD”), isso não afasta a possibilidade de que a autoridade realize necessários ajustes interpretativos de ordem prática, especialmente diante do seu nível de especialidade técnica e proximidade com os fatos regulados.

Em verdade, o que o princípio da legalidade impõe é uma vedação à Administração de se criar, por meio de regulamentos, direitos ou obrigações¹, o que não afasta o necessário grau de discricionariedade à atividade regulatória da ANPD em situações nas quais a Lei atrai efeitos e consequências certamente não previstos pelo legislador².

Nesse sentido, embora a LGPD tenha disposto, em seu artigo 41, § 1º, que “a identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador”, enquanto ente responsável pela fiscalização e regulamentação complementar do tema, deve a ANPD refletir sobre os verdadeiros benefícios para a sociedade em se exigir dos agentes de tratamento a efetiva publicação da “identidade” do encarregado.

Sobre isso, o primeiro desafio está na interpretação do termo “identidade” que, embora não definido pela LGPD, pode ser entendido como “série de características próprias de uma pessoa ou coisa por meio das quais podemos distingui-las”³, ou, simplesmente, um elemento que define “quem alguém é”⁴.

Diante de tal desafio interpretativo, por receio de descumprimento ao mencionado artigo 41, § 1º, da LGPD, há situações em que agentes de tratamento chegam a divulgar até mesmo foto e/ou número de documento de identificação de seu encarregado, o que foge ao razoável.

De toda forma, a mera divulgação do nome do encarregado, por si só, já deveria ser dispensável, pois incertos seus benefícios à sociedade. Desde já, em leitura finalista da lei, parece-me nítido que a intenção do legislador foi a de assegurar assistência plena ao titular dos dados, por parte do agente de tratamento, quanto a questões relacionadas ao tratamento de seus dados e não exatamente estabelecer um direito subjetivo ao conhecimento da pessoa do encarregado.

A bem da verdade, a publicação do nome do encarregado, se não traz vantagens, seguramente carrega alguns malefícios em termos de proteção de dados pessoais, muitos deles devidamente

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. “Poder” regulamentar ante o Princípio da Legalidade. Revista Trimestral de Direito Público – RTDP, ano 8, n. 64, p. 145-152, jan./mar. 2016.

² TORRES, Silvia Faber. A flexibilização do princípio da legalidade no Direito do Estado. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2012, p. 157 – 160.

³ Definição extraída do dicionário Michaelis, disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?id=vkAAV>. Acessado pela última vez em: 04.04.2022.

⁴ BOLESINA, Iuri; GERVASONI, Tamiris Alessandra. O direito à identidade pessoal no Brasil e seus fundamentos jurídicos na atualidade. Restinga Sêca: Saber Humano, 2018, V. 8, n. 13, p. 65 -87.

constatados empiricamente por profissionais de privacidade brasileiros nos últimos anos, conforme exposto a seguir.

Razões pelas quais não se deve exigir a divulgação de “identidade” do encarregado:

- Receio quanto ao descumprimento de tal disposição faz com que empresas divulguem até mesmo outros dados pessoais além do nome do encarregado, como foto e número de documento;
- Potencial incompatibilidade com o princípio da necessidade, especialmente porque o contato da Autoridade ou dos titulares de dados pessoais se mostra igualmente viável com ou sem a publicação do referido dado pessoal;
- Potencial aproveitamento da exposição desnecessária da identidade do encarregado para fins ilícitos ou reprimíveis, inclusive em prejuízo de titulares de dados (ex.: tentativa de se passar pelo encarregado para aplicação de fraudes e golpes);
- A medida traz exposição desnecessária da imagem do encarregado (que não é responsável pelo tratamento de dados da organização que o nomeou), atraindo-lhe, assim, risco reputacional injusto e desproporcional; e
- A divulgação de tal dado faz com que, em inúmeras situações, o encarregado seja acionado por parte de titulares ou terceiros por meio de canais impróprios para tal fim (por exemplo, redes sociais), o que prejudica ou inviabiliza o processamento da respectiva solicitação.

Note-se que as razões para desobrigação da divulgação da “identidade” do encarregado são diversas e não se limitam àquelas aqui apontadas, enquanto os benefícios de tal medida, de um modo geral, não são claros.

Haverá quem defenda que a publicação desse dado serviria ao propósito de facilitar a atividade fiscalizatória da Autoridade. No entanto, em havendo suspeitas de que determinado agente de tratamento, uma vez obrigado a tanto, deixou de nomear seu encarregado, dispõe a ANPD de facilitados recursos para obtenção de informações relevantes para sua atuação, como, por exemplo, a simples expedição de ofício por meio do qual, sem que haja a desnecessária exposição pública do referido dado pessoal, é possível requisitar a identificação de tal pessoa. Ademais, do ponto de vista do titular de dados pessoais, reitere-se que a divulgação ou não do nome do encarregado em nada afeta seus direitos, que podem ser exercidos independentemente disso.

Parece ilógico e contra os fundamentos da própria LGPD admitir como razoável que o dado do encarregado, que, se pessoa natural, também é titular de dados, fique publicizado se não há necessidade manifesta para tanto. Tanto é assim que, segundo levantamento recente da International Association of Privacy Professionals (“IAPP”)⁵, de 55 estados que mantêm a exigência

⁵ Disponível em: <https://iapp.org/resources/article/data-protection-officer-requirements-by-country/>. Acessado pela última vez em 04.04.2022.

de se nomear um encarregado (ou equivalente), apenas o Brasil e mais 6 (seis) trazem determinação que envolve algum tipo de exposição do nome do encarregado. Nos locais onde vigora o Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) europeu, legislação do direito comparado que, como se sabe, serviu como base para a brasileira, não se prevê a divulgação do nome do encarregado.

Sobre esse ponto, o artigo 37, 7, do GDPR faz referência apenas aos “contactos” do encarregado, os quais devem ser publicados e comunicados à respectiva autoridade local de proteção de dados. De acordo com entendimento do Grupo de Trabalho do Artigo 29 (atual Comité Europeu para a Proteção de Dados)⁶, os contatos do encarregado “devem incluir informações que permitam aos titulares dos dados e às autoridades de controlo contactar facilmente o EPD [encarregado] (endereço postal, número de telefone e/ou endereço de correio eletrônico)”, sendo que “o artigo 37.º, n.º 7, não exige que os contactos publicados incluam o nome do EPD”.

Haverá, talvez, alguma situação, em caráter de absoluta exceção, na qual a disponibilização dos contatos do encarregado, sem o nome, não será útil, como, em exemplo hipotético, em um contexto exclusivamente offline, no qual os titulares de dados precisam saber quem é a pessoa do encarregado para conseguir acioná-la, já que não há meios eletrônicos para tanto.

Nesses casos, cabe ao agente de tratamento avaliar se a divulgação da “identidade” do encarregado realmente se faz necessária, mas, de um modo geral, não se justifica fazer a regra com base na exceção. Por esse motivo que o Grupo de Trabalho do Artigo 29 conclui: “ainda que a publicação desta informação possa constituir uma boa prática, cabe ao responsável pelo tratamento ou subcontratante e ao EPD decidirem se tal é necessário ou útil nas circunstâncias concretas”⁷.

Diante de tais elementos, em relação à questão da divulgação da identidade do encarregado, entendo que há relevante conflito entre a literalidade do artigo 41, § 1º, e o princípio da necessidade, estabelecido no artigo 6º, III, da LGPD, cabendo à regulamentação da ANPD resolvê-lo. Especificamente nesse ponto, entendo ser recomendável que a ANPD siga a mesma direção do Grupo de Trabalho do Artigo 29, no sentido de flexibilizar a obrigatoriedade de divulgação do nome do encarregado, especialmente porque este parece ser o caminho que mais se compatibiliza com os princípios, fundamentos e propósitos da LGPD. Consequentemente, a simples ausência de divulgação da “identidade” do encarregado, por si só, não deve ser considerada violação à LGPD.

Subsidiariamente, caso se entenda que as limitações do poder regulamentar pautado no princípio da legalidade inviabilizam a harmonização sugerida da previsão legal em comento, uma alternativa para contornar os malefícios aqui suscitados seria **fazer constar na regulamentação que o critério da “identidade” do encarregado seria considerado preenchido mediante divulgação apenas das iniciais do seu nome** (ex.: Luis Fernando Prado = L. F. P.), sem que houvesse a necessidade de divulgação do nome completo.

⁶ Orientações sobre os encarregados da proteção de dados (EPD). Disponível em: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/612048>. P. 15. Último acesso em 04.04.2022.

⁷ Ibid, p. 15.

1.2. Divulgação das informações de contato

Com relação às informações de contato do encarregado, entendo que a regulamentação a ser editada pela ANPD deve ter como norte a finalidade pretendida pelo legislador para sua divulgação. Tendo isso em conta e pelas razões expostas a seguir, a expressão “informações de contato” deve ser interpretada de forma a considerar suficiente a disponibilização (clara e acessível) de formulários de contato ou meios equivalentes para envio de comunicações/solicitações por parte de titulares/terceiros, ainda que não seja indicado um endereço físico ou eletrônico (i. e. e-mail) para tanto.

Razões pelas quais não se deve exigir, necessariamente, a divulgação de endereços (físicos ou eletrônicos) para contato:

- Em muitos casos, diante das circunstâncias da atividade/modelo de negócio, a experiência do titular de dados acaba sendo facilitada por meio da utilização de formulários de contato (ou interfaces similares) para solicitações, que, em geral, trazem muito mais praticidade e agilidade se comparados à utilização de um endereço físico ou eletrônico (e-mail) para contato;
- Em determinadas situações, a divulgação de endereço (físico ou eletrônico) pode representar uma vulnerabilidade de segurança, não sendo raro, na prática, que os endereços publicamente disponibilizados sejam alvos de comunicações indesejadas e/ou tentativas de golpes/fraudes;
- A depender do volume de solicitações recebidas pelos agentes de tratamento, a adoção de formulário de contato (ou similar) em detrimento de endereço (ainda que seja um e-mail) é essencial para se garantir o adequado processamento das solicitações dos titulares;
- O fim maior da obrigação da disponibilização de “informações do contato” é se garantir o processamento das solicitações/comunicações recebidas por parte dos agentes de tratamento, o que pode ser viabilizado através de inúmeros meios, tão ou mais eficazes que a simples divulgação de uma informação de contato.

Ressalte-se, ainda, que formulários de contato representam apenas uma das variadas possibilidades dos agentes de tratamento para viabilizar o recebimento de solicitações e comunicações referentes ao tema de proteção de dados. Nesse sentido, são exemplos de informações de contato válidas, cuja aplicabilidade e forma mais adequada de divulgação muito dependerão do contexto em específico:

- | | |
|--|--|
| <input checked="" type="checkbox"/> Endereço de e-mail

<input checked="" type="checkbox"/> Número de telefone | <input checked="" type="checkbox"/> Link para formulário/chat

<input checked="" type="checkbox"/> Endereço físico |
|--|--|

Diante das variadas possibilidades e circunstâncias, entendo que a regulamentação da ANPD deve estabelecer como premissa a flexibilidade para que agentes de tratamento definam, a seu critério

e ônus (nos termos do artigo 6º, X, da LGPD), a forma de divulgação das informações de contato, desde que garantida clareza em tal divulgação.

Com o objetivo de garantir a necessária flexibilidade (inclusive em razão do avanço tecnológico) e, ao mesmo tempo, trazer norte aos agentes de tratamento, sugere-se que a regulamentação estabeleça como prática recomendável que as informações de contato (as quais podem consistir em link para um formulário eletrônico, por exemplo) constem, de maneira clara, do aviso de privacidade adotado pelo agente de tratamento ou de outro instrumento onde sejam apresentadas as informações previstas no artigo 9º da LGPD.

Em suma, deve a regulamentação, em vez de fixar a forma pela qual as informações de contato são disponibilizadas, coibir condutas de má-fé que tenham nítido objetivo de inviabilizar ou desencorajar o envio de solicitações por parte de titulares de dados, como ocultamento das instruções de contato ou adoção de *dark patterns* (padrões sombrios de design que afetam negativamente o comportamento dos usuários).

2. Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?

Resposta objetiva:

A figura do substituto do encarregado não está prevista na LGPD e, por conseguinte, não deveria fazer parte da regulamentação em referência. A mera menção a essa figura pode gerar o equivocado entendimento de que o encarregado precisaria, necessariamente, de um substituto, quando, na verdade, compete ao agente de tratamento gerenciar as questões decorrentes de eventual ausência (temporária) do seu encarregado, com ou sem o apontamento formal de um substituto. Portanto, entendo que esse tópico não deveria ser tratado pela vindoura regulamentação. Subsidiariamente, aplicam-se os mesmos argumentos e entendimentos apresentados no tópico anterior.

3. A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.

Resposta objetiva:

A ausência de indicação de encarregado por parte de agente de tratamento que deveria fazê-lo representar violação à LGPD, sendo fato passível, portanto, de aplicação de sanções administrativas pela ANPD. No entanto, para além de reforçar a necessidade de observância do artigo 52, § 1º da LGPD (ratificado pelo artigo 55, § único, da Resolução CD/ANPD n. 1/2021), destaco que a ausência de encarregado deve ser considerada uma sanção de menor gravidade.

Ainda, ao exercer o juízo sancionador, a autoridade deve levar em consideração a existência de arranjos diversos que possam minimizar a violação em pauta, como a situação em que a organização não realizou a indicação formal de encarregado, mas conta com pessoa(s) responsável(is) pelo tema.

Se, por um lado, é indubitável que a ausência de encarregado - quando devida sua indicação - configura violação à LGPD (consequentemente, fato punível, nos termos da própria Lei), também é certo que atenção deve ser dada quanto à gravidade de tal sanção. Nesse ponto, não há dúvidas de que a LGPD foi edificada com base na lógica de uma abordagem baseada em riscos (*risk based approach*), o que inclusive já foi reconhecido pela ANPD na Resolução CD/ANPD n. 1/2021, a qual, em 11 (onze) passagens diferentes, prevê regras do processo fiscalizatório de acordo com os riscos verificados. Referida abordagem é um dos pilares da atuação responsável, que aparece como premissa da fiscalização, segundo o artigo 17, III, da referida Resolução, sendo que a própria LGPD, no artigo 52, §1º, I, reconhece que há distinção de gravidade de acordo com a natureza das sanções.

No que se refere ao encarregado, embora não se pretenda aqui diminuir a importância dessa figura em relação à governança em privacidade, fato é que sua designação é um requisito formal da legislação. O papel do encarregado está relacionado ao suporte à organização que o nomeou, para que esta atenda as obrigações enquanto agente de tratamento de dados, o que significa dizer que sua ausência, por si só, não representa, necessariamente, um empecilho ao atendimento dos demais requisitos trazidos pela LGPD. Sendo o encarregado um facilitador, mas não um viabilizador, é natural que as sanções pela sua indevida ausência levem em conta tal contexto fático.

Estamos, então, diante de uma infração que, per se, carrega diminuído grau de risco ao titular de dados, uma vez que é possível atender a todos os demais comandos legais (especialmente observar os direitos dos tutelados) mesmo sem um encarregado. Tanto é assim que, no RGPD, a não

designação de encarregado quando devida é infração que se sujeita ao menor dos tetos previstos pela referida legislação europeia⁸.

Para concluir, some-se a tudo isso o momento do mercado brasileiro de privacidade, que, dado o número de organizações carentes de um encarregado, ainda tardará a dar vazão satisfatória à demanda de mais de 50.000 (cinquenta mil) encarregados⁹.

Portanto, entendo que, embora a ausência de designação de encarregado por agentes de tratamento que deveriam fazê-la seja uma infração sancionável da LGPD, estamos, por certo, diante de uma infração de menor gravidade. Assim, no contexto de eventual processo fiscalizatório, devem ser aplicadas as consequências sancionatórias mais brandas possíveis aos infratores não reincidientes (como mera advertência), de acordo com os termos da futura regulamentação sobre dosimetria das sanções a ser editada pela ANPD.

Por fim, ao exercer o juízo sancionador, parece-me que a autoridade deve levar em consideração a existência de arranjos diversos que possam minimizar a violação em pauta, como a situação (que chega a ser comum, principalmente em estágios iniciais de maturidade) em que a organização não realizou a indicação formal de encarregado, mas conta com pessoa(s) responsável(is) pelo tema. Logo, qualquer arranjo interno que possa absorver parte ou o todo das atribuições do encarregado merece ser levado em conta pela autoridade quando da avaliação das reais consequências da não indicação formal do encarregado.

4. Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.

Resposta objetiva:

Sem prejuízo de futura revisão da regulamentação nesse ponto, não vislumbo outras hipóteses de dispensa da designação do encarregado. Subsidiariamente, caso haja extensão da dispensa a outros agentes de tratamento que não apenas os de pequeno porte, entendo que os critérios deveriam também deveriam ser pautados no risco da atividade de tratamento, tal como estabelecido na Resolução CD/ANPD n. 2/2022.

⁸ Conforme redação do artigo 83, 4, do RGPD, a multa máxima é de 2% (dois por cento) do faturamento anual ou 10.000.000 (dez milhões) de euros (ao invés de 4% ou 20.000.000 de euros) para esse tipo de violação

⁹ Conforme estudo realizado pela IAPP, disponível em: <https://iapp.org/news/a/study-lgd-likely-to-require-at-least-50000-dpos-in-brazil-alone/>. Acessado pela última vez em 05.04.2022.

Ao analisar se a regulamentação deve ampliar as hipóteses de dispensa do encarregado a outros agentes que não apenas os de pequeno porte devemos, em primeiro lugar, refletir sobre quem é o encarregado no contexto brasileiro. Nesse ponto, embora não se negue que a fonte para a existência da figura do encarregado no direito brasileiro tenha sido o RGPD, é relevante ressaltar que o encarregado no Regulamento Europeu possui atribuições e requisitos bastante diferentes daqueles trazidos pela LGPD.

Resumidamente, nos termos do artigo 41, temos que o encarregado da LGPD é alguém (pessoa física ou jurídica) que serve como ponte de contato entre agente de tratamento, titulares e ANPD, além de promover orientações em termos de proteção de dados e executar demais atribuições acordadas com o agente que o designou. A LGPD foi muito mais econômica que o RGPD, o qual, nesse ponto, trouxe requisitos adicionais como conhecimentos específicos em proteção de dados, garantia de não recebimento de instruções, garantia de reporte ao mais alto nível gerencial da organização, ausência de conflito de interesses e atribuição de monitorar o compliance em matéria de proteção de dados.

Isso quer dizer que a designação de um encarregado no cenário brasileiro, embora desafiadora pelo momento do mercado profissional em que vivemos, do ponto de vista de requisitos legais é significativamente menos complexa do que em terras de RGPD. Talvez tenha sido por esse motivo que o legislador brasileiro tratou a designação de um encarregado como regra (cabendo à ANPD estabelecer eventuais exceções), enquanto no RGPD não é possível afirmar que a exigência do encarregado seja regra geral, já que por lá a norma traz hipóteses taxativas de situações que atraem tal requisito.

Além disso, diante das particularidades do cenário brasileiro (especialmente a novidade do tema), fato é que os encarregados vêm sendo importantes vetores da elevação do nível de maturidade nas organizações e, consequentemente, na sociedade em geral. Não raro, na prática, diante de cenário que realmente está longe do ideal, nos deparamos com situações em que tudo o que o agente de tratamento com menor nível de maturidade fez até o momento foi nomear seu encarregado, o que joga dúvidas sobre a estratégia regulatória de estender as hipóteses de dispensa, a qual acabaria por minar o único suspiro de proteção de dados em muitas organizações.

No mais, há também de se investigar e ponderar eventuais impactos socioeconômicos que uma dispensa ainda mais alargada do encarregado (já incluído na Classificação Brasileira de Ocupações do Ministério do Trabalho e Previdência) poderia trazer ao mercado de trabalho, já que desde 2018, diante da ausência de hipóteses de exceção, empresas vêm contratando tais profissionais, os quais, por sua vez, vêm investindo cada vez mais no tema, até para atender à repentina demanda surgida.

Por outro lado, a designação de encarregado, considerada a diminuída complexidade regulatória brasileira para tanto, não nos parece trazer, no geral, relevante ônus para agentes de tratamento que, atualmente, estão obrigados a fazê-la.

Por todos esses motivos, entendo que a hipótese de dispensa do encarregado prevista na Resolução CD/ANPD n. 2/2022 - a qual contempla número expressivo de organizações - já se mostra adequada e suficiente. Não obstante, caso a ANPD entenda diferente, por coerência, sugere-se

aplicar o mesmo critério baseado no risco da atividade de tratamento para definição de eventual dispensa da obrigação de se ter um encarregado.

São Paulo/Brasília, 06/04/2022

Luis Fernando Prado

Sócio fundador do escritório Prado Vidigal, com mestrado em Direito Digital e Sociedade da Informação pela Universitat de Barcelona, especialista em Propriedade Intelectual e Novos Negócios pela FGV/SP. Profissional de privacidade certificado pela International Association of Privacy Professionals (CIPP-E/IAPP). É autor de diversos artigos sobre privacidade e proteção de dados, coautor da obra Compliane Digital e LGPD (RT/Thomson Reuters) e professor convidado de diversas instituições de ensino superior no país, como FGV/RJ e UFSCAR. Foi pesquisador externo do Grupo de Ensino e Pesquisa em Inovação da FGV/SP, onde pôde contribuir para o anteprojeto de lei que resultou na LGPD.



Bloco 4 – Informação de contato do encarregado, dispensa e flexibilização de indicação do encarregado

Em relação à identidade e às informações de contato do controlador, a LGPD prevê, em seu art. 41, §1º, que elas deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Uma discussão sobre esse tema está relacionada ao princípio da necessidade e à publicização das informações do encarregado, como nome completo e e-mail institucional para indicação de pessoa física por empresa, por exemplo.

A LGPD, em seu art. 41, § 3º, traz a possibilidade de que normas complementares editadas pela ANPD venham a dispor sobre a dispensa da necessidade da indicação do encarregado, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados. Recentemente, a Resolução CD/ANPD nº 2, de 27 de janeiro de 2022, em seu art. 11, previu a dispensa de indicação de encarregado para Agentes de Tratamento de Pequeno Porte (ATPP).

Bloco 4 – Rodada única – 06/04- 15h

- 1) Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?

Em cumprimento ao dever legal disposto no art. 41, § 1º, bem como no contido no Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento dos Dados Pessoais e do Encarregado publicado pela ANPD, a identidade e as informações de contato do encarregado devem ser divulgadas de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Recomenda-se que a divulgação, de acordo com a prática atual, ocorra a partir da criação de um e-mail institucional para fins exclusivos de atuação do encarregado, como, por exemplo, encarregado@instituicao.com.br, ou lgpd@instituicao.com.br, o qual será constantemente monitorado pelo encarregado, e sua equipe, designado daquela instituição e amplamente divulgado (no sítio, política de privacidade, redes sociais) da empresa viabiliza a atividade do encarregado frente aos titulares, ou seja, cumpre o papel de receber as demandas para os devidos encaminhamentos.

Com relação à divulgação da identidade da pessoa física que assumiu a função, seja funcionário ou terceirizado, não se comprehende necessária ou relevante devido aos seguintes motivos:

A uma, porque o foco da atividade está no atendimento da demanda, ou seja, na vazão, encaminhamento e solução a ser dada para a demanda apresentada pelo titular e não na pessoa do encarregado em si;

A duas, quando se trata de pequenas organizações, eventualmente, uma pessoa seria suficiente, porém, para grandes organizações, as quais exigem uma equipe para encaminhamentos das demandas apresentadas, as inúmeras nomeações dos encarregados podem gerar confusão para o titular.

A três, devido à rotatividade de funcionários, a qual, também, pode ser um problema, por isso orienta-se a criação de um canal de comunicação vinculado à LGPD e não a utilização do e-mail institucional de uma determinada pessoa, pois, em caso de eventual desligamento, o redirecionamento das demandas para outro e-mail pode causar transtornos.

Oportuno se torna compartilhar os ensinamentos do Professor Adalberto Simão Filho¹, ministrados no curso de Encarregado do Instituto Avançado de Proteção de Dados (IAPD), no qual ressalta a importância da atuação do encarregado como um minimizador de conflitos. Se esse profissional é o canal de comunicação da empresa com o titular, além dos conhecimentos técnicos e práticos relacionados à lei e ao negócio da empresa, é aconselhável ter um perfil conciliador. Essa característica contribui para o exercício da função, em especial nos momentos de enfrentamento de reclamações dos titulares, podendo, inclusive, ser definitivo para evitar rescisão contratual e/ou ajuizamento de demanda judicial.

Assim, esclarece-se que, ainda que não divulgada a identidade do encarregado pelos motivos supramencionados, isso não significa dizer que no decorrer do atendimento a pessoalidade na tratativa não seja uma realidade, pelo contrário, é mister que seja.

Um exemplo prático é a assinatura de e-mail com o nome do responsável pelo encaminhamento daquela demanda específica, o qual recomenda-se, inclusive, dentro do possível, manter o mesmo atendente de início ao fim da demanda apresentada pelo titular. Essa postura traz pessoalidade, aproxima o titular, evita desgastes e aumenta sua confiança no sentido de saber que sua demanda recebeu atenção e o devido encaminhamento.

¹ SIMÃO FILHO, Adalberto. [Curso de Qualificação Encarregado / DPO Data Protection Officer]. São Paulo: Instituto Avançado de Proteção de Dados, set. 2020. Informação verbal. Anotações pessoais de aula.

Ainda, caso opte-se por informar a identidade, sugere-se que seja realizado informando apenas o nome do encarregado, sendo os demais contatos todos institucionais, como por exemplo:

NOME COMPLETO
ORGANIZAÇÃO
ENDERECO
E-MAIL DO DEPARTAMENTO, SUGESTÃO:
encarregado@instituicao.com.br
TELEFONE DA EMPRESA

Ressalta-se a importância da atualização imediata, caso ocorra a troca do encarregado da organização.

2) Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?

R: Conforme mencionado acima, o mais importante é a disponibilização de um canal que funcione, ou seja, viabilizar o espaço para o titular fazer chegar seu pleito junto à organização.

Porém, caso opte-se por informar a identidade do encarregado, compreende-se como necessária a divulgação do substituto tão somente quando este estiver em exercício, não se entende como necessária sua divulgação quando o encarregado titular estiver atuando regularmente.

Ressalta-se que, na linha do exposto, no caso de divulgação do nome do encarregado, quando da sua alteração, efetiva ou temporária, deve-se imediatamente atualizar os canais disponibilizando aos titulares a informação precisa do encarregado em exercício.

3) A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.

Sim. O não cumprimento da obrigação legal enseja na possibilidade de punição, pois, compreende-se que o papel do encarregado vai além da simples atuação como um canal de relacionamento, pois, na prática, é o pilar da conformidade às normas de proteção de dados pessoais, ou seja, sua atuação prática é fundamental para a efetividade da LGPD.

Importante se torna ressaltar o papel educativo a ser exercido pela ANPD em primeira instância, anterior à aplicabilidade das sanções. Após este trabalho, caso persista o descumprimento do dever legal, deve-se aplicar a sanção, pois, percebe-se que a atuação do encarregado de proteção de dados pessoais junto aos agentes de tratamento é fundamental na consecução da eficácia da LGPD. Por isso, o conceito proposto pelas autoras Filipa Matias Magalhães e Maria Leitão Pereira se mostra mais adequado devido à importância da função do encarregado de proteção de dados pessoais:

Pessoa designada pela organização que estará envolvida em todas as questões relacionadas com a proteção de dados pessoais e cujas principais funções envolvem informar e aconselhar a empresa sobre a conformidade da proteção de dados, aconselhar sobre a avaliação de impacto da proteção de dados, monitorizar a conformidade da proteção de dados, que inclui por exemplo formar equipe e realizar auditorias relacionadas com esta área e cooperar e atuar como ponto de contato com as autoridades de proteção de dados.²

Nesse sentido, considerando a relevância do exercício da atividade do encarregado, imperioso se torna a sua existência dentro das organizações, pois, se trata de um agente local de transformação que promove a mudança de cultura necessária na busca pela proteção de dados pessoais, os quais somados, contribuem direta e indiretamente para mudança de cultura da população.

-
- 4) Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.

Conforme previsto no art.42, § 3º, a ANPD poderá estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação, também conforme o volume de operações de tratamento de dados.

Neste sentido, a Associação Internacional de Profissionais de Privacidade (IAPP), maior e mais abrangente comunidade de privacidade de

² MAGALHÃES, Filipa Matias; PEREIRA, Maria Leitão. **Regulamento Geral de Proteção de Dados**: Manual Prático. 3. ed. Porto: Vida Económica, 2020. p. 10.

informações sem fins lucrativos, a qual possui como objetivo definir, promover e melhorar a profissão de privacidade em todo o mundo, publicou estudo³ contendo os requisitos exigidos pelos países para o exercício da função de encarregado de proteção de dados pessoais.

No que tange ao alcance, percebe-se, na maioria dos países⁴, um recorte no tocante à exigência da nomeação do encarregado de proteção de dados pessoais. A exigência existe, no âmbito público, para as autoridades públicas, exceto tribunais. Já no âmbito privado, ocorre um recorte para as empresas que: (a) realizam o monitoramento regular e sistemático, as quais executam o tratamento em grande escala; e também (b) as que processam dados em grande escala.

Assim, caso o entendimento seja no sentido de evoluir para a dispensa em demais casos, sugere-se a prática da União Europeia, San Marino, Sérvia, Tailândia, Emirados Árabes, Reino Unido e Uruguai, conforme abordado acima.

Em que pese a previsão legal e a prática dos demais países conforme mencionado acima, opina-se no sentido de que, dada a relevância do papel do encarregado de proteção de dados, o qual atua como um agente de transformação cultural nas organizações, no momento atual de maturidade cultural do país não se deve dispensar para os demais casos senão o já previsto no Regulamento dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte.

Bibliografia

SIMÃO FILHO, Adalberto. **[Curso de Qualificação Encarregado / DPO Data Protection Officer]**. São Paulo: Instituto Avançado de Proteção de Dados, set. 2020. Informação verbal. Anotações pessoais de aula.

MAGALHÃES, Filipa Matias; PEREIRA, Maria Leitão. **Regulamento Geral de Proteção de Dados**: Manual Prático. 3. ed. Porto: Vida Económica, 2020. p. 10.

FENNESSY, Caitlin. Data Protection Officer Requirements by Country. **International Association of Privacy Professionals**, 9 abr. 2021. Disponível em: <https://iapp.org/resources/article/data-protection-officer-requirements-by-country> Acesso em: 31 março 2022.

³ FENNESSY, Caitlin. Data Protection Officer Requirements by Country. **International Association of Privacy Professionals**, 9 abr. 2021. Disponível em: <https://iapp.org/resources/article/data-protection-officer-requirements-by-country> Acesso em: 31 março 2022.

⁴ União Europeia, San Marino, Sérvia, Tailândia, Emirados Árabes, Reino Unido e Uruguai.



Tomada de Subsídios: Norma do Encarregado



Tomada de Subsídios: Norma do Encarregado

Bloco 4 - Informação de contato do encarregado, dispensa e flexibilização de indicação do encarregado:

- 1) Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?
- 2) Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?
- 3) A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.
- 4) Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.

Bloco 4:

- 1) Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?

Resposta:

O objetivo principal da divulgação da identidade do Encarregado é viabilizar a comunicação para tratar de assuntos relativos à proteção de dados pessoais, disponibilizando aos titulares e à ANPD um canal de contato direto para realização do exercício dos direitos ou esclarecer dúvidas sobre o tratamento de dados pessoais realizado.

Tendo em vista, portanto, a finalidade desta divulgação e viabilização do canal de comunicação direto para assuntos voltados à proteção de dados pessoais, para cumprir com este objetivo, a simples divulgação de um endereço de e-mail ou número de telefone especificamente direcionado ao Encarregado e a sua equipe demonstra-se suficiente, não havendo a necessidade de divulgação de nome e outros dados pessoais do Encarregado.

Isto porque, a divulgação do nome do Encarregado pode acarretar tentativas de fraude, engenharia social e até assédio por meio de canais não oficiais de comunicação, como redes sociais pessoais (LinkedIn, Instagram, Facebook). Este é o posicionamento da Chief Privacy Officer do Ebay, o que reflete na página de contatos de DPO da empresa global: <https://www.ebayinc.com/company/privacy-center/privacy-notice/data-protection-officer-contacts/>

O que a ANPD pode vir a solicitar é a manutenção de um cadastro atualizado dos dados e contatos do Encarregado responsável junto à Autoridade, que é uma medida realizada por outros DPAs (Data Protection Authorities de outros países, especialmente europeus). Isso atenderia tanto a necessidade de ter mais informações sobre o Encarregado, e montar uma base de dados de arquivo próprio da ANPD, como ao mesmo tempo preservar a segurança do Encarregado, ao evitar exposição pública deste tipo de informação, que pode gerar riscos, como exposto acima. Importante mencionar que o PROCON-SP em 2021 se manifestou com a intenção de criar este tipo de cadastro, o que não é recomendável. Se vier a ocorrer, deve ser feito junto à ANPD e de forma única e centralizada. A ANPD precisa evitar estas iniciativas descentralizadas que geram insegurança jurídica e confusão





junto ao mercado.

2) Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?

Resposta:

De forma complementar à resposta anterior, entende-se que não há a necessidade da divulgação do nome ou outros dados pessoais do Encarregado ou de seu pretenso substituto, apenas é necessário a divulgação de um endereço de e-mail ou número de telefone especificamente direcionado ao Encarregado e a sua equipe, para que sirva de linha direta de contato entre titulares e ANPD com a Controladora/Operadora. Segundo a melhor prática dos DPAs europeus, se necessário ter informações mais detalhadas do contato, seria o caso da construção de um cadastro direto junto à ANPD e não da divulgação pública destas informações.

3) A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.

Resposta:

Sim. Tendo em vista que a privacidade e proteção de dados pessoais são considerados como direitos e garantias fundamentais (CF, art.5º), torna-se essencial que as empresas tenham um profissional dedicado a garantir que as atividades de tratamentos de dados pessoais estejam em observância aos princípios trazidos pela LGPD. Importante destacar o modelo desenhado pela legislação de proteção de dados que traz uma estrutura de facilitação de informação para o titular com a definição de duas figuras-chaves responsáveis pela fiscalização e cumprimento da regulamentação, que são o DPO/Encarregado (para dentro) e o DPA (para fora). É um modelo espelhado onde o DPO é a ponte de contato interna e representa junto ao titular e a Autoridade (DPA).

À exemplo de experiência internacional, ainda em 2020, a Autoridade de Proteção de Dados espanhola aplicou sanção à empresa Glovo Delivery em razão da ausência de nomeação de Encarregado¹ no valor de € 25.000, e teve por base a GDPR e a Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, que em seu art. 73 classifica como uma infração grave “El incumplimiento de la obligación de designar un representante del responsable o encargado del tratamiento no establecido en el territorio de la Unión Europea, conforme a lo previsto en el artículo 27 del Reglamento (UE) 2016/679.”²

Dessa forma, considerando as hipóteses de dispensa previstas na Resolução CD/ANPD nº 2/2022, a inobservância ao art. 41 deve ser considerada como infração, sujeita às sanções administrativas trazidas na Lei.

4) Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.

Resposta:

Sim, a possibilidade dispensa em caso de agentes de tratamento com no máximo 100 (cem) colaboradores e a utilização de DPO Share, Encarregado compartilhado por associações ou cooperativas, por exemplo.

¹ <https://www.hyaip.com/en/news/glovo-delivery-first-sanction-in-spain-for-not-having-a-data-protection-officer/>

² <https://www.boe.es/boe/dias/2018/12/06/pdfs/BOE-A-2018-16673.pdf>



A hipótese de dispensa do encarregado descrita na Resolução CD/ANPD nº 2/2022, ponderou sobre o aspecto econômico dos agentes de tratamento de dados pessoais, com base na natureza/porte da entidade, o que, acertadamente, não deve ser levado em consideração nos casos em que o agente de pequeno porte realize atividades de tratamento de dados pessoais em larga escala ou tratamento de dados pessoais que possa afetar significativamente interesses e direitos fundamentais dos titulares cumulativamente com o uso de tecnologias emergentes ou inovadoras; vigilância ou controle de zonas acessíveis ao público; decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais, inclusive aquelas destinadas a definir o perfil pessoal, profissional, de saúde, de consumo e de crédito ou os aspectos da personalidade do titular; ou utilização de dados pessoais sensíveis ou de dados pessoais de crianças, de adolescentes e de idosos.

Logo, importante destacar que a ANPD não considerou apenas o aspecto econômico, mas os riscos aos interesses e direitos fundamentais dos indivíduos. No entanto, cabe um acréscimo, ao se ponderar a questão de número máximo de colaboradores, por exemplo, agentes de tratamento com até 100 (cem) colaboradores, desde que não se inclua nas hipóteses de alto risco acima descritas.

Na mesma resolução, a ANPD esclarece que o tratamento de dados pessoais em larga escala será caracterizado quando abranger número significativo de titulares, considerando-se, ainda, o volume de dados envolvidos, bem como a duração, a frequência e a extensão geográfica do tratamento realizado.

Considerando a era da economia digital e o advento da transformação digital aos diferentes setores da sociedade, cada vez mais dados e informações se farão presentes no cotidiano das empresas, fazendo com que a dispensa da nomeação considerando unicamente a volumetria de operações de tratamento de dados se torne inviável e, de certa forma, seja abarcada na Resolução nº 2/2022, de acordo com o porte do agente de tratamento.

Por fim, pode-se destacar e trazer as possibilidades de modo mais claro com relação ao uso do DPO share, que é o uso compartilhado do Encarregado para atendimento da legislação, sendo muito aplicado em situações de associações e cooperativas.

Caroline Teófilo

03.04.2022

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Contribuições enviadas pelos participantes das Reuniões Técnicas

Bloco 3

Abril, 2022.

Carlos Fernando Correa de Castro
Adriana D'Avila Oliveira
Fernando Abagge Benghi
Geórgia Bordin Jacob Graciano
Manuela Ferreira Camers
Albadillo Silva Carvalho
Cláudia Regina Furtado
Andrezza Hautsch Oikawa
Alessandra Petry Ligocki
Stela Wagner
Maria Augusta Francisco Kuba
Maria Joana Fagundes Guimarães
Guilherme Cunha Niemeyer
Heloise Moreira Jory
Lunara Cristina Bianco

IN MEMORIAN
OAB/PR 28200
OAB/PR 36467
OAB/PR 28251
OAB/PR 57229
OAB/PR 44016
OAB/PR 28252
OAB/PR 27190
OAB/PR 28372
OAB/PR 53897
OAB/PR 71242
OAB/PR 63859
OAB/PR 66251
OAB/PR 69661
OAB/PR 83201



Juliane Yamamoto Koga
Barbara Abdulmassih
Deborah Paula Machado Vian
Luiz Augusto Pacheco Gusso
Amanda Zeni Beinotti
Daryane Louise Goedert Onesco
Karolynne Aguiar Cândida
Bruna Lorenzzi
Francinne Maria Dadalt Berkenbrock
Letícia Menegaço de Camargo
Bianca de Gerone
Renata Maria Amatuzzi Koch
Luciane Hoch
Laura Graner Pereira

OAB/PR 58079
OAB/PR 66054
OAB/PR 45012
OAB/PR 61390
OAB/PR 106804
OAB/PR 70664
OAB/PR 87882
OAB/PR 106351
OAB/PR 95614
OAB/PR 64886
OAB/PR 86690
OAB/PR 106957
OAB/PR 54961
OAB/PR 87859

Curitiba, 03 de abril de 2022.

À
Coordenação-Geral de Normatização

Agência Nacional de Proteção de Dados - ANPD

E-mail: normatizacao@anpd.gov.br

Ref.: Tomada de Subsídios - Norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais

Venho por meio desta, **apresentar**, as respostas às perguntas contidas no bloco para qual fui selecionada e as cópias digitais da documentação comprobatória dos itens curriculares informados no formulário de inscrição (titulação, formação complementar, experiência profissional e/ou acadêmica), conforme segue:

PERGUNTAS E RESPOSTAS

Bloco 3 - Terceirização e responsabilização

- 1) O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas? Se sim, quais?

Sim, o papel do encarregado pode ser terceirizado.

No entanto, entendo que a possibilidade da terceirização do papel do encarregado, embora possível, não é a situação mais adequada para instituições de grande porte ou que tratem dados em volume, pois estamos diante de uma função que exige amplo conhecimento de todas as atividades e linhas de atuação/negócios da entidade, para o exercício eficaz das suas atividades.

De outro lado, para empresas de menor porte e risco reduzido no tratamento de dados pessoais, a terceirização do encarregado de dados pode ser uma importante ferramenta na condução de suas atividades de tratamento de dados pessoais, pois possibilita o acesso a profissionais e recursos que não teria condições de manter em sua estrutura de forma independente.

Assim, podem ser terceirizadas as atribuições do encarregado, especialmente em casos de dispensa do DPO, como permitido aos agentes de tratamento de pequeno porte (Resolução CD/ANPD no. 2, 27/01/2022). Nesse contexto, as atribuições previstas no art 41., da LGPD, podem ser totalmente terceirizadas. Já para os casos em que a lei determina a nomeação do encarregado, entendo que as atribuições do art. 41 inerentes à comunicação com titulares e ANPD devem ser por ele diretamente

cumpridas, sem a possibilidade de terceirização de suas funções, sob pena de prejuízo em dita comunicação.

Em relação ao disposto no inciso III, não há óbice para a inserção de terceiros nas atividades de orientação a colaboradores e contratados sobre as práticas a serem adotadas em relação à proteção de dados pessoais.

Ressalta-se ainda que, assim como na GDPR, precisa-se de uma delimitação ainda mais clara das funções do encarregado, o que certamente impactará na possibilidade das terceirização ou não de suas atividades.

- 2) É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?

Sim, essa foi inclusive a vontade do legislador com a alteração do inciso VIII do art 5º. LGPD, introduzida pela Lei no. 13.853/2019 (derivada da MP 869/2018), que retira a condição de “pessoa natural” do encarregado de dados.

Nesse contexto de terceirização para pessoa jurídica, recomenda-se, que essa indique um responsável como DPO com o qual que deve ter vínculo de emprego ou societário.

- 3) No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?

Sim, devem ser definidas responsabilidades, bem como a forma de reparação de eventuais danos ao controlador ou a terceiros, no âmbito das relações entre o encarregado e o controlador de dados.

Por isso, estabelecer formalmente as atividades e responsabilidades do encarregado é essencial. Para tanto, além do contrato de prestação de serviços, é importante a definição de processos para as atividades do encarregado. Nesse sentido, sugere-se como ferramenta a utilização da Matriz RACI, que torna mais claras as atividades e pessoas envolvidas, de forma a delimitar a função do encarregado e auxiliar em eventual responsabilização.

DOCUMENTOS

- Certificado de Graduação;
- Certificado de Pós-Graduação;
- 29ª Alteração do Contrato Social – Advocacia Correa de Castro;
- 27ª Alteração do Contrato Social – Advocacia Correa de Castro;
- Certificado de Mestrado;
- Certificados de participação em cursos (ouvinte);
- Certificados de participação em eventos (palestrante);
- Certidão OAB/PR;

- Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3903175245800919>

- Certificados EXIN:

<https://app.exeed.pro/holder/badge/62828>

<https://app.exeed.pro/holder/badge/62827>

<https://app.exeed.pro/holder/badge/61639>

<https://app.exeed.pro/holder/badge/58891>

- Publicações:

<https://www.conjur.com.br/2022-jan-28/oikawa-reflexoes-protecao-dados-contexto-negocios>

<https://www.conjur.com.br/2020-mai-17/opiniao-adiamento-lgpd-mp-traz-inseguranca-juridica>

<https://www.migalhas.com.br/depeso/319593/a-protecao-de-dados-pessoais-como-fator-determinante-no-desenvolvimento-de-negocios>

<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/os-impactos-dos-mecanismos-de-compliance-para-a-concessao-de-credito/>

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/os-drones-e-os-dados-pessoais-ha-regulamentacao-para-o-tratamento-de-imagens-21052021>

<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-lgpd-na-gangorra-projeto-de-lei-n-1-179-2020-aprovado-no-congresso-nacional-05062020>

<https://www.gazetadopovo.com.br/economia/parana-volta-a-ser-protagonista-na-atracao-de-investimentos-97oeqh3sutwgn3r0rlgc2xqm/>

<https://www.correadecastro.com.br/2020/03/03/personal-data-protection-as-a-decisive-factor-in-business-development>

<https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2020/03/coronavirus-e-protecao-de-dados-pessoais.shtml>

<https://revistabusiness.com.br/artigos/a-nova-lei-de-franquias-um-exemplo-de-adequacao-legal-a-realidade-dos-negocios/>

<https://www.correadecastro.com.br/2022/02/18/100-anos-de-evolu%C3%A7%C3%A3o.html>

<https://www.correadecastro.com.br/2022/01/18/a-import%C3%A2ncia-das-normas-corporativas-globais-para-transfer%C3%A1ncia-internacional-de-dados-pessoais-entre-empresas-coligadas.html>

<https://www.correadecastro.com.br/2021/09/10/a-mp-1-068-de-06-07-2021-o-marco-civil-da-internet-as-redes-sociais-e-os-direitos-e-garantias-dos-usu%C3%A1rios.html>

<https://www.correadecastro.com.br/2022/02/10/a-prote%C3%A7%C3%A3o-de-dados-passa-a-ser-reconhecida-como-um-direito-fundamental.html>

<https://www.correadecastro.com.br/2022/01/18/a-import%C3%A2ncia-das-normas-corporativas-globais-para-transfer%C3%AAncia-internacional-de-dados-pessoais-entre-empresas-coligadas.html>

https://www.editorabonijuris.com.br/revista_bonijuris/edicao_670/Rev_Bonijuris_670.pdf

<https://eventos.ccbc.org.br/camara-comercio-brasil-canada/publicacoes/podcasts-ccbc/>

<https://soundcloud.com/user-620648164/acc-na-midia-radio-lighttransamerica-fm>

Agradeço a oportunidade em contribuir nesta tomada de subsídios da ANPD.

Atenciosamente,

Andrezza Hautsch Oikawa
OAB/PR 27190

São Paulo, 03 de abril de 2022

À

Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD

Ref.: Tomada de Subsídios sobre a Norma do Encarregado de Proteção de Dados

DD. Autoridade Nacional de Proteção de Dados

Em atendimento ao disposto no processo de tomada de subsídios sobre a Norma do Encarregado de Dados Pessoais, seguem respostas às perguntas constantes no Bloco 3 – Terceirização e Responsabilização.

BLOCO 3 – TERCEIRIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO

A LGPD não distingue se o encarregado deve ser pessoa natural ou jurídica, e se deve ser um funcionário do controlador ou um agente externo. Suscita-se, assim, a possibilidade de contratação de pessoas jurídicas para exercerem tal função, isto é, a possibilidade de “terceirização do encarregado”.

Além disso, relativamente à responsabilização por danos patrimoniais, morais, individuais ou coletivos, causados a outrem, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, a LGPD em seu art. 42 prevê a responsabilização dos agentes de tratamento, todavia não o faz em relação ao encarregado.

- 1) O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas? Se sim, quais?

R: Sim, o encarregado pode ser terceirizado. Um dos pontos de maior relevância é a especialização e experiência que estes profissionais vêm adquirindo no atendimento aos mais diversos setores e verticais de mercado. Outro ponto importante é a disponibilidade e escalabilidade, visto que se tratar de uma relação corporativa, onde o prestador possui uma estrutura para atender os diversos clientes, permitindo a substituição, quando necessário, atendendo a necessidade, garantindo a segurança dos dados na corporação, além disso esse modelo de contratação permite que o mercado adeque o serviço contratado às suas necessidades, ou seja, à medida que a corporação cresce e aumenta sua complexidade de tratamento, armazenamento e processamento de dados, esta pode modificar o seu contrato, adicionando mais horas ou profissionais para atendê-la.

Todas as atribuições podem ser terceirizadas, o ponto importante é o controle, pela autoridade, dos profissionais alocados nas empresas, ou seja, atuante como terceirizado, o profissional deve ter um limite de empresas a serem atendidas, garantindo a qualidade e a segurança nas atividades prestadas, sem sobrecarregar e/ou gerar um processo de “industrialização”, onde este profissional passe a ter um alto número de empresas, criando processos “padronizados” de atendimento, nem sempre corretos e/ou aderentes aos setores diversos de atuação.

- 2) É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?

R: Totalmente possível, desde que estes possuam conhecimento e capacidade suficientes e compradas para o exercício das atividades.

- 3) No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?

R: Por meio da análise do código civil, o encarregado deve ser pessoalmente responsável por atos culposos junto aos seus clientes e atos dolosos perante terceiros. Para essa responsabilização civil, pode-se considerar três requisitos:

- a) Conduta ilegal;
- b) Existência do dano;
- c) Relação entre a conduta e o dano.

A prescrição destes atos, ou seja, a garantia pelo trabalho do encarregado, poderá ser de cinco anos, isso devido a prescrição prescrita no Código de Defesa do Consumidor, que diz que “prescreve em 5 (cinco) anos o direito de exigir a reparação de danos causados por fato do produto ou serviço, contados do conhecimento do fato”.

Além das responsabilidades perante a justiça e previstas na LGPD, o encarregado deverá ser fiscalizado e ter responsabilidades profissionais perante a ANPD, como por exemplo:

- a) Deixar de resguardar os interesses de cliente;
- b) Divulgar informações sigilosas;
- c) Assinar documentos alheios à sua orientação, supervisão ou fiscalização;
- d) Exercer a profissão impedido;
- e) Prejudicar, culposamente ou dolosamente, interesse confiado à sua responsabilidade profissional.

- 4) A ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento? Em caso afirmativo, quais os principais critérios a serem adotados?

R: Por meio da análise do código civil, o encarregado deve ser pessoalmente responsável por atos culposos junto aos seus clientes e atos dolosos perante terceiros. Para essa responsabilização civil, pode-se considerar três requisitos:

- d) Conduta ilegal;
- e) Existência do dano;
- f) Relação entre a conduta e o dano.

A prescrição destes atos, ou seja, a garantia pelo trabalho do encarregado, poderá ser de cinco anos, isso devido a prescrição prescrita no Código de Defesa do Consumidor, que diz que “prescreve em 5 (cinco) anos o direito de exigir a reparação de danos causados por fato do produto ou serviço, contados do conhecimento do fato”.

Além das responsabilidades perante a justiça e previstas na LGPD, o encarregado deverá ser responsabilizado pessoalmente, quando:

- f) Deixar de resguardar os interesses de cliente;
 - g) Divulgar informações sigilosas;
 - h) Assinar documentos alheios à sua orientação, supervisão ou fiscalização;
 - i) Exercer a profissão impedido;
 - j) Prejudicar, culposamente ou dolosamente, interesse confiado à sua responsabilidade profissional.
- 5) O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta consequências jurídicas? Em caso afirmativo, quais seriam? Fundamente.

R: Em uma análise comparativa, usando como base o mestre Marcos Antonio Soares, a responsabilidade do encarregado, que exerce hoje uma profissão reconhecida legalmente pela CBO – Classificação Brasileira de Ocupação, e de grande responsabilidade, considerando toda a complexidade de sua execução, deve ser vista sob a ótica de vários fatores. As ainda possíveis alterações por meio das regulamentações, a falta de exigências específicas para a atuação na profissão, a necessidade crescente de maior entendimento das empresas da necessidade e importância da proteção de dados, entre outros, são fatores que compõem a teia de atividades complexas exercida pelo profissional que influenciam os atos e fatos e que podem determinar ou não sua responsabilidade civil.

Primeiro é importante esclarecer sobre a responsabilidade civil, retirando dela, seu conceito, pressupostos de responsabilidade, tais como: culpa do agente, imputabilidade do agente, dano, ação ou omissão do agente e o nexo causal; suas espécies, como a responsabilidade contratual e extracontratual, e a responsabilidade objetiva e subjetiva.

A. Contratual e extracontratual: A responsabilidade contratual é determinada do acordo de vontade das partes e ao mesmo tempo é apontada por determinados doutrinadores por responsabilidade negocial por causa da inexecução do negócio jurídico bilateral ou unilateral e consequentemente é resultado da falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação.

A esse respeito, diz Amaral (2003, p.563): desde o Código Civil francês, o instituto da responsabilidade tem sido sistematizado em razão da natureza dos direitos subjetivos lesados pelo ato ilícito, nasce desde fato a relevante distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual.

A obrigação contratual tem seu nascimento da vontade comum dos contratantes, então se houve inadimplemento do cumprimento de contrato, o dever jurídico está transgredido e claramente configurado nessa relação jurídica, portanto, há um ilícito chamado comumente de ilícito contratual.

A responsabilidade extracontratual, diversamente da contratual, para que exista não exige a observância de um contrato antecipadamente celebrado e depende de um ato ilícito absoluto, transgressor de normas de convivência social e gerador de um dano.

A respeito da responsabilidade diz Rodrigues (2001, p.29): ao menos aparentemente, existe uma responsabilidade contratual, diversa da responsabilidade extracontratual, também chamada aquiliana. Tal distinção, entretanto, é clara, uma vez que o art. 159 do Código Civil regula as consequências advindas da responsabilidade extra negocial, e o art. 1056 prescreve a responsabilidade contratual. [...] na hipótese de responsabilidade contratual, antes da obrigação de indenizar emergir, existe, entre o inadimplente e seu co-contratante, um vínculo jurídico derivado da convenção; na hipótese da responsabilidade aquiliana, nenhum vínculo jurídico existe entre o agente causador do dano e a vítima, até que o ato daquele ponha em ação os princípios geradores de sua obrigação de indenizar.

Assim, se o prejuízo originar diretamente da violação de um comando legal, por ser da ação ilícita do agente infrator, essa responsabilidade estará configurada. O encargo probatório é o que diferencia fundamentalmente os dois modos de responsabilidade, a responsabilidade contratual e a extracontratual.

É preciso somente que o indivíduo lesado comprove a existência do contrato, o fato do inadimplemento e o dano com o nexo de causalidade para que haja a responsabilidade contratual, restando ao réu comprovar que o dano aconteceu por razão de um acontecimento alheio a ele, seja por força maior ou caso fortuito. *Gagliano e Pamplona Filho (2009)*.

B. Responsabilidade subjetiva e objetiva: A responsabilidade subjetiva é definida como aquela que está sujeito a conduta do agente e tem por alicerce a ação ou omissão. É considerada pela doutrina uma distinção, conforme se dê importância ou não à culpa do agente.

A grande verdade, o que se pretende saber é se o comportamento aponta para a obrigação de indenizar, não é somente imprescindível a presença somente do dano e o nexo causal, é de suma relevância a constatação que o autor tenha agido com dolo ou culpa.

A teoria clássica entende que a culpa é considerada o principal pressuposto da responsabilidade civil. Portanto, a culpa está vinculada profundamente à responsabilidade e por esse motivo a ninguém pode ser imputada a culpabilidade sem que antes tenha faltado com o dever de cuidado de conduta.

Os estudos sustentados na responsabilidade objetiva ou responsabilidade sem culpa é utilizada em hipóteses específicas em virtude da dificuldade da prova da culpa. Assim, é imprescindível a relação de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável, passa a existir, então, o dever de indenizar.

A responsabilidade objetiva, também denominada responsabilidade pelo risco, igualmente existe uma conduta ilícita, o dano e o nexo causal, só não será necessário o elemento, que pode ou não existir, mas, será prescindível para a constatação do dever de indenizar.

Quem lucra com uma atividade, naturalmente, responde pelo risco ou desvantagens dela decorrente e essa condição é do tipo de responsabilidade legal, por advir da imposição da lei, e tem seu principal fundamento no princípio da equidade e da justiça comutativa.

Dessa forma, com esse princípio, podemos dizer que todo aquele que prejudicar o direito de outrem, pode ser responsabilizado, ainda que de forma autorizada.

A Responsabilidade sem culpa, como assevera Diniz (2005, p.56): [...] é fundada no risco, consiste, portanto, na obrigação de indenizar o dano produzido por atividade exercida no interesse do agente e sob o seu controle, sem que haja qualquer indagação sobre o comportamento do lesante, fixando-se no elemento objetivo, isto é, na relação causalidade entre o dano e a conduta do seu acusador.

Deste modo, para a configuração da responsabilidade subjetiva, serve de alicerce a teoria da culpa, ao passo que para a configuração da responsabilidade, é tido como alicerce a teoria do risco.

C. Pressupostos da Responsabilidade Civil: Os pressupostos ou elementos da responsabilidade civil oriundas da ação humana, advindos da obrigação de indenizar, são: culpa do agente; imputabilidade; o dano sofrido pela vítima; que pode ser patrimonial ou extrapatrimonial; a ação ou omissão do agente e a relação de causalidade entre o dano e a ação do agente. Cavalieri Filho (2009).

D. Culpa do agente: Definir o conceito de culpa não é missão mais simples, pois nossa legislação não defini, também não conceitua.

A culpa, segundo Gagliano e Pamplona (2008, p.123): Em nosso entendimento, portanto, a culpa (em sentido amplo) deriva da inobservância de um dever de conduta, previamente imposto pela ordem jurídica, em atenção à paz social. No entanto, a culpa é a conduta espontânea, oposta ao dever de cuidado ligado pelo direito, com a produção de um acontecimento não espontâneo, porém previsto ou imprevisível.

A doutrina tradicional fala em três elementos que faz parte da culpa em sentido amplo:

- a) Espontaneidade da conduta do agente: significa que a situação do sujeito causador do dano deve ser voluntária, caso contrário não poderá ser reconhecido a culpabilidade;

- b) Previsibilidade: leva-se em consideração que o dano ocasionado teria de ser um acontecimento previsível, ou seja, ninguém pode ser responsável por um fato imprevisível porque não foi o causador;
- c) Transgressão de um dever de cuidado: a culpa implica a transgressão de um dever de cuidado. Cavlieri (2000, p. 20).

A ocorrência do dano e o nexo entre a ação ou omissão do agente são suficientes para ensejar a responsabilidade.

Muito importante é a tendência do direito moderno no sentido, uma vez que a reparação é obrigada por ele, independente da constatação de culpa ou de ato contrário a lei, conforme preceitua o Parágrafo Único do art. 927, do Código Civil Brasil (2002, p.178):

Parágrafo Único: Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Tal afirmação está diretamente ligada ao artigo 186 e 187 do Código Civil, que dispõe sobre os atos ilícitos, pois terá culpa o agente que por ação ou omissão causar dano a outrem, tendo assim a obrigação de repará-lo.

E. Imputabilidade do agente: A imputabilidade é pressuposto da culpa, assim a culpabilidade não comporta somente a transgressão de um dever, mas a necessidade do agente ser imputável. Ter capacidade para ser o agente da sanção, possuir capacidade, ter condições psicológicas de assumir as consequências jurídicas de seus atos, sendo capaz de restituir ou reparar o dano causado, são condições para ser imputável.

Vejamos o ensinamento de Cavaleiri Filho (2009, p. 25) sobre a imputabilidade: a responsabilidade subjetiva não decorre apenas da prática de uma conduta, nem do simples fato lesivo. Exige, ainda, conduta culpável, isto é, reprovável, passível de um juízo de censura. Essa censurabilidade, por sua vez, depende da capacidade psíquica de entendimento e autodeterminação do agente, o que nos leva a imputabilidade.

F. Dano: A responsabilidade somente existirá se houver dano a ser reparado. Portanto, o dano é considerado o principal pressuposto, pois é crucial para a constatação de um prejuízo.

Indispensável a existência de dano ou prejuízo para a configuração da responsabilidade civil. Mesmo em se tratando de responsabilidade contratual, o comportamento da parte inadimplente que deixa de cumprir a obrigação convencionada carrega em si a presunção de dano. Sem a existência deste elemento não haveria o que indenizar e, consequentemente, responsabilidade. Gagliano e Pamplona Filho (2008, p. 35, itálico no original).

Dessa forma, é importante definir o dano como lesão a um interesse jurídico ocasionado por ação ou omissão do agente infrator, seja esse bem jurídico patrimonial ou não, nesse caso é possível que o prejuízo seja de cunho pessoal (extrapatrimoniais), como exemplo o dano moral, Gagliano e Pamplona Filho (2008).

O art. 186 do código Civil Brasil (2002), fundamenta: “[...], Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” Esta conduta gera então a possibilidade de reparação ao agente que foi lesado.

G. Omissão ou ação do agente e o nexo causal: é ação exclusivamente realizada pelo ser humano, imputável, por si próprio ou através da pessoa jurídica que constitui, sendo assim, sua responsabilidade advém da obrigação da atividade voluntaria humana, liberdade de agira, seja está negativa ou positiva Gagliano e Pamplona Filho (2008).

Para que a ação ou omissão do agente possa constituir-se em um ato ilícito e dê ensejo à indenização, é necessário que haja infração a um dever legal, contratual ou social, ou seja, não há responsabilidade civil sem determinado comportamento humano contrário a ordem jurídica.

A existência da demonstração da ligação de causalidade que une a conduta do agente ao dano é necessária para que haja o dever de indenizar. Portanto, além do dano ter sido ocasionado por uma ação ou omissão ilícita do agente, também tem que existir uma necessária relação de causa e efeito.

Uma das condições essenciais à responsabilidade civil é a presença de um nexo causal entre o fato ilícito e o dano por ele produzido. É uma noção aparentemente fácil e limpa de dificuldade. Mas se trata de mera aparência, porquanto a noção de causa é uma noção que se reveste de um aspecto profundamente filosófico, além das dificuldades de ordem prática, quando os elementos causais, os fatores de produção de um prejuízo, se multiplicam no tempo e no espaço. Serpa Lopes (appud GAGLIANO E PAMPLONA FILHO, 2008, p. 85).

Assim sendo, é imprescindível, como ocorre com os outros pressupostos, que é de extrema relevância que se prove a relação causa e efeito entre a conduta e o dano.

H. Excludentes da responsabilidade civil: No ensinamento de Cavalieri Filho (2009) são excludentes da responsabilidade, por se configurarem casos de impossibilidade superveniente de um cumprimento da obrigação, são excludentes as hipóteses de caso fortuito, força maior, fato exclusivo da vítima, ou culpa exclusiva da vítima, ou de terceiros.

I. A culpa exclusiva da vítima: a responsabilidade do agente retira-se quando o acontecimento danoso ocorre por culpa exclusiva da vítima. Sendo assim, deixa de haver o vínculo de causa e efeito entre o seu ato e o prejuízo conhecido pela vítima. O evento que veio causar dano à vítima ocorreu pela própria vítima, ou seja, sem nenhuma interferência de terceiros. Rodrigues (appud

CAVALIERI FILHO, 2009, p. 64) explana: “A culpa exclusiva da vítima é causa de exclusão do próprio nexo causal, porque o agente, aparente causador direto do dano, é mero instrumento do acidente.”

Admite-se como causa de isenção de responsabilidade o que se chama de culpa exclusiva da vítima. Com isso, na realidade, se alude ao ato ou fato exclusivo da vítima, pelo qual fica eliminada a causalidade em relação ao terceiro interveniente no ato danoso. Dias (appud FILHO, 2008, p. 64).

J. **A cláusula de não indenizar:** é o tipo de cláusula que uma das partes declara que não será responsável por danos oriundos do contrato, seu descumprimento parcial ou total, tendo por função modificar a sistemática de riscos no contrato. “Obviamente, pela natureza mesma do referido pacto, essa cláusula somente tem cabida na responsabilidade civil contratual.”, Gagliano e Pamplona Filho (2009. p. 118).

Assim, à vista de todo o exposto, poderíamos fixar a premissa de que essa cláusula só deve ser admitida quando as partes envolvidas guardarem entre si uma relação de igualdade, de forma que a exclusão do direito à reparação não traduza renúncia da parte economicamente mais fraca. Gagliano e Pamplona Filho (2008, p. 120).

Trata-se, claramente, de cláusula que orbita no campo contratual e para que exista a validade é preciso que haja um acordo entre as partes e que nesse contrato não estejam elencados direitos pessoalíssimos como a saúde e a vida.

Os seus efeitos consistem no afastamento da obrigação consequente ao ato danoso. Não contém apenas uma inversão do ônus *probandi*. Dentro do campo de sua aplicação e nos limites da sua eficácia ‘é uma excludente de responsabilidade. Daí porque também conhecida como cláusula de irresponsabilidade. Pereira (appud Gagliano e Pamplona Filho, 2009, p. 118, itálico no original).

Também por ser de suma relevância imprescindível relacionar algumas das atividades desempenhadas pelo encarregado e desta forma fazer uma comparação com o que a doutrina e a jurisprudência consideram atividades de meio e de resultado, elucidando assim algumas questões relacionadas a natureza de tais serviços.

Depois do entendimento dos pressupostos e conceitos de Responsabilidade Civil é importante conhecer a atividade do encarregado, bem como sua natureza. A atividade do encarregado tem como objetivo monitorar a empresa para garantir que ela esteja em compliance com as regras e boas práticas do setor e do exigido pela legislação. Ele também deve intermediar os interesses da empresa (controlador) e do titular dos dados, atuando como canal de comunicação entre a empresa, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Ainda, de acordo com o artigo 39 da LGPD, estão entre as tarefas do encarregado:

- a) Informar e aconselhar o responsável pelo tratamento e os demais profissionais sobre suas obrigações nos termos do GDPR;
- b) Controlar a conformidade com o GDPR e com as políticas do responsável pelo tratamento, incluindo a atribuição de responsabilidades, a sensibilização e a formação do pessoal envolvido no tratamento;
- c) Prestar aconselhamento, se tal for solicitado, no que se refere à avaliação do impacto da proteção de dados, e acompanhar o seu desempenho;
- d) Cooperar com as autoridades;
- e) Servir de ponte para a autoridade de supervisão em questões relacionadas com o tratamento.

É importante o conhecimento e o entendimento de suas funções e responsabilidades, para que se possa imputar a responsabilização e a culpa.

A noção de atividade assinala o somatório de ações, atribuições, encargos ou serviços realizados por qualquer pessoa, e é respaldada pelo dispositivo constitucional do artigo 5º, inciso XIII, que estabelece: “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.” Brasil (2007), qualificações estas arroladas, inicialmente pela LGPD.

A responsabilidade dessas pessoas, seja a empresa como serviço, ou o encarregado contratado, que se dedicam ao mister de organizar e manter a organização dos dados pessoais de seus clientes é contratual e de resultado, pois se obrigam a manter a proteção dos dados pessoais, de acordo com o previsto em legislação própria.

Não obstante a constatação de se considerar a responsabilidade do encarregado como contratual, não significa dizer que a culpa é presumida. Embora a responsabilidade do encarregado seja contratual, ela é subjetiva e com isso deve ser comprovada a culpa.

A culpa, segundo Gonçalves (2007, p.30): diz-se, pois, ser subjetiva a responsabilidade quando se esteia na ideia da culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro dessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Existem, também, serviços oferecidos por encarregados que são considerados como de obrigação de meio, por exemplo: uma consultoria de adequação com o objetivo de avaliar os pontos ausentes e necessários para a devida adequação ao exigido na lei, bem como, os níveis e procedimentos mínimos de segurança da informação, garantindo a segurança e os riscos aceitáveis. Esse serviço dependerá de um cenário favorável para o êxito, então, seu sucesso não será importante no reconhecimento da inadimplência contratual.

A carga probatória é um ponto crucial de distinção entre as obrigações de meio e de resultado. Sendo a obrigação de resultado, a culpa será presumida e o ônus probatório invertido. Esta classificação é importante no exame do cumprimento das obrigações assumidas pelo prestador de serviços, quando o resultado não corresponde às expectativas nutridas pelo contratante (tomador). Se, em razão da natureza da prestação, o devedor compromete-se a produzir

determinado resultado, o credor tem o direito de exigí-lo. Caso contrário, o credor pode apenas exigir os melhores esforços do devedor na tentativa de obter o resultado desejado. É importante, igualmente, no campo da responsabilidade civil, em que norteia a verificação de imperícia do profissional que dá ensejo à constituição da obrigação de indenizar. Diz-se obrigação de meio aquela em que o prestador do serviço se obriga a utilizar de diligências e dos meios possíveis no acompanhamento dos interesses de seu cliente, não se obrigando a um fim, diferentemente da de resultado, na qual o profissional será desvinculado da obrigação contratual quando o efeito determinado pelo tomador for alcançado. Coelho (2009).

A esse respeito, diz Stolze e Pamplona (2009, p.18): justamente por essa circunstância é que, na responsabilidade civil aquiliana, a culpa deve ser sempre provada pela vítima, enquanto na responsabilidade contratual, ela é, de regra, presumida, invertendo-se o ônus da prova, cabendo a vítima comprovar, apenas, que a obrigação não foi cumprida, restando ao devedor o ônus *probandi*, por exemplo, de que não agiu com culpa ou que ocorreu alguma causa excludente do elo de causalidade.

Destarte, entendemos que há entre o encarregado e o tomador dos serviços um contrato, ou seja, há claramente, nesse caso uma responsabilidade contratual. No entanto, o importante é saber se a obrigação determinada pelo acordo avençado entre as partes é de meio ou de resultado, pois, para cada espécie de obrigação, existirão tipos diferentes de culpas, dano e, por consequência, o resarcimento será diferenciado.

Consoante o Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 14, §4º que: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação da culpa.”, Brasil (2007). Ficando assim determinada como regra a culpa subjetiva dos profissionais liberais prestadores de serviço.

A aplicação do dispositivo do Código de Defesa do Consumidor tem respaldo no artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal que dispõe: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.” Brasil (2007), assegurando juridicamente as relações de consumo entre os profissionais liberais prestadores de serviços, citados no mesmo diploma legal no artigo 14, §4º, e a quem este serviço esteja sendo prestado.

Desta forma, a análise feita sobre a responsabilidade civil do encarregado, a luz do código civil de 2002 e diplomas legais, foi elucidado que o encarregado pode ser responsabilizado tanto objetivamente, como subjetivamente a depender da natureza do serviço que venha a ser prestado por esse profissional.

Por fim, temos a ideia de que o serviço prestado pelo encarregado implica em obrigação de resultado e de meio dependendo da natureza de tal serviço, acarretando, pois, em obrigações, ou seja, em responsabilidade civil em caso de erro.

Caio César Carvalho Lima

Seguem sugestões iniciais de respostas ao Bloco 3 da Tomada de Subsídios sobre o Papel do Encarregado, realizada por esta Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

BLOCO 3 – TERCEIRIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO

A LGPD não distingue se o encarregado deve ser pessoa natural ou jurídica, e se deve ser um funcionário do controlador ou um agente externo. Suscita-se, assim, a possibilidade de contratação de pessoas jurídicas para exercerem tal função, isto é, a possibilidade de “terceirização do encarregado”.

Além disso, relativamente à responsabilização por danos patrimoniais, morais, individuais ou coletivos, causados a outrem, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, a LGPD em seu art. 42 prevê a responsabilização dos agentes de tratamento, todavia não o faz em relação ao encarregado.

1) O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas? Se sim, quais?

Entendemos que sim; na nossa visão não há óbice legal ou técnico que impossibilite esta prática, tanto da terceirização da posição/função como das atribuições inerentes ao encarregado. As atribuições do Encarregado podem ser parcial ou totalmente terceirizadas, mas o Encarregado deve continuar atento ao desenvolvimento das tarefas, uma vez que permanecerá por elas responsável.

A título de exemplo, é improvável que apenas um indivíduo consiga isoladamente manter a governança de médias e grandes organizações,

englobando os treinamentos, as requisições de titulares, atualização do mapeamento das atividades e dos riscos de governança, entre outros.

Vale mencionar que durante a discussão, pelo Congresso Nacional, sobre as alterações trazidas ao art. 5º, inciso VII, da LGPD pela MP 869/2018, o processo legislativo confirmou a possibilidade do encarregado ser tanto pessoa jurídica quanto natural, justamente para que a terceirização desta função fosse possível¹.

Na mesma linha segue o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da União Europeia (RGPD) em relação à posição do *Data Protection Officer* (DPO), que possibilita expressamente sua terceirização, mesmo que delineie função com mais responsabilidades e regras sobre como deve ser sua atuação, quando comparado com o encarregado pelo tratamento de dados pessoais. Por fim, a própria legislação alemã de proteção de dados, que deu origem à função que mais tarde seria designada ao DPO permite sua terceirização².

2) É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?

Sim, uma vez que inexistem limitações para que uma pessoa jurídica assuma a função de Encarregado, decorre também a inexistência de limitações para que suas funções sejam delegadas a uma pessoa jurídica. Assim, a função de Encarregado também pode ser exercida com base em Contrato de Prestação de Serviço, celebrado com um indivíduo ou uma companhia externa ao agente de tratamento.

Neste último caso, o EDPB (*European Data Protection Board*) recomenda que cada membro da organização que exerça as funções de Encarregado cumpra todos os requisitos aplicáveis à função (por exemplo, verificando a existência de possíveis conflitos de interesses).

Ao se terceirizar as atribuições do Encarregado para uma pessoa jurídica, tem-se a vantagem de que as habilidades e os pontos fortes de cada

¹ Vide Parecer (CN) nº 1, de 2019, proferido pela Comissão Mista de Medida Provisória nº 869, de 2018. Pg .61

² KORFF, Douwe; GEORGES, Marie. The DPO Handbook. Cambridge: T4DATA, 2019. Pg. 125.

integrante possam ser combinados para que vários indivíduos, trabalhando em equipe, possam atender com mais eficiência os titulares de dados, a Autoridade Nacional e as demandas dos times internos do agente de tratamento.

É importante que no Contrato haja clara definição sobre exatamente quais papéis estão sendo terceirizados e sobre quem será a pessoa natural que será o ponto focal.

3) No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?

No que diz respeito à responsabilização no sentido de distribuição de papéis dentro da organização (vide princípio do *accountability*), é necessário que estejam claras quais são as competências e atribuições do Encarregado frente ao agente de tratamento, bem como os mecanismos adotados para tomada de decisões e delegação de atividades.

Esta definição de responsabilização é necessária até mesmo para que fiquem claros para empregados e *stakeholders* do programa de privacidade os limites de responsabilidade de cada um (por exemplo, quem pode tomar decisão sobre quando compartilhar dados com terceiros, quem avalia o risco de novo produto etc.).

Por outro lado, no que diz respeito à responsabilização civil, em caso de ocorrência de danos causados ao agente de tratamento, deve ser obedecido o regime de responsabilidade subjetiva previsto no Código Civil (vide artigos 186 e 927, parágrafo único), não se entendendo plausível o regime de responsabilidade objetiva do Encarregado, nem mesmo quando o titular se confundir com a figura de consumidor (o que também atrairá a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, à luz do artigo 45 da LGPD).

Em sendo assim, portanto, em se tratando de responsabilidade civil em caso de ocorrência de danos causados aos titulares de dados, ela não pode ser atribuída ao Encarregado. Se assim o fosse, seria possível transferir a

responsabilidade pela conformidade com a LGPD para terceiro, que não é o agente de tratamento. Além disso, tanto o artigo 42, *caput*, quanto o 52 da LGPD são claros no sentido de que a responsabilidade por danos causados aos titulares, bem como pela sujeição a infrações administrativas, é dos agentes de tratamento.

Por fim, apenas para que fique claro, entendemos não ser cabível a responsabilização criminal do Encarregado.

4) A ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento? Em caso afirmativo, quais os principais critérios a serem adotados?

Entendemos que não, ponderando o fato de que a criação de novos regimes de responsabilização que não estejam previstos na LGPD é de competência da União (vide artigo 22, I da Constituição Federal). Além disso, como já trazido na resposta anterior, entendemos que o Código Civil já traz o arcabouço jurídico necessário para responsabilização do Encarregado frente ao agente de tratamento para o qual atua.

5) O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta consequências jurídicas? Em caso afirmativo, quais seriam? Fundamente.

Frente o agente de tratamento, sim, pode haver consequências trabalhistas (insubordinação), civis (responsabilização por danos, descumprimento de contrato no caso de Encarregado terceirizado) e, a depender do contexto, até mesmo assumir a posição de controlador caso trate dados em proveito próprio, definindo a finalidade e os meios para o tratamento de dados.

Frente os titulares de dados, não. A exceção ficaria nas situações (improváveis), em que o Encarregado pudesse assumir a condição de controlador de dados, passando a ser abarcado pela regra definida no art. 42 da LGPD.

BLOCO 3 – TERCEIRIZAÇÃO E RESPONSABILIZAÇÃO

06/04/2022 – 10hs

1 – O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas?

Sim, levando-se em conta a existência de uma infinidade de instituições dos mais variados tipos e tamanhos e considerando-se as boas práticas internacionais, o papel do encarregado certamente pode ser terceirizado. Desta forma, o encarregado pode ser tanto um funcionário da instituição, quanto um agente externo de natureza física ou jurídica. E isso depende muito do tipo e do modelo de negócio. Em negócios em que não há um tratamento massivo de dados, não há a necessidade de um DPO *full time* dentro da empresa. Mas dependendo do negócio é obrigatório que haja um DPO ou mais de um, de forma exclusiva, para aquela instituição.

Algumas atribuições que não sejam aquelas essenciais do encarregado, constantes do artigo 41, §2º, I, II e III da LGPD e outras que a ANPD venha a determinar, poderão ser terceirizadas, como por exemplo, algumas atribuições determinadas pelo controlador, conforme prevê o artigo 41, §2º, IV.

2 – É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?

Sim, algumas atribuições que não sejam aquelas essenciais do encarregado, constantes do artigo 41, § 2º, I, II e III da LGPD e outras que a ANPD venha a determinar, poderão ser terceirizadas tanto para pessoa física ou jurídica, a depender do tipo e do modelo de negócio.

3 – No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?

Sim, sem dúvida, uma vez que o cargo de encarregado de proteção de dados é um cargo de muita responsabilidade, porque muitas vezes é como se fosse um *longa manus* do Estado dentro da empresa. É como se fosse um auditor que daria uma “maior concretização” aos direitos dos titulares do ponto de vista do próprio titular. Faria uma análise daquele tratamento sempre levando em conta a parte mais fraca, mais vulnerável, que na outra ponta é o titular de dados. O encarregado de dados pessoais é, ao mesmo tempo, um vetor de viabilização do negócio. Portanto, terá que entender o negócio, entender as necessidades legais, entender as necessidades de segurança dos dados e fazer com que a operação aconteça de uma forma que viabilize o negócio. Se este profissional, por imperícia, negligência, imprudência, ou mesmo de forma dolosa, não fizer seu trabalho de forma correta e com isso vir a

prejudicar titulares ou agentes de tratamento, certamente deverá ser responsabilizado.

Sabe-se que, ao final, é a empresa que decide, por meio de sua mais alta gestão, seu apetite de risco e tudo isso diante de uma escassez de recursos. O encarregado não pode responder pela eventual não conformidade da empresa e garantir “risco zero”, porém tem que empregar o zelo e eficiência esperados para uma função de tão alta responsabilidade.

Assim, se agir com dolo ou culpa grave e, em razão deste comportamento, causar danos, responderá pelos danos causados. Perante o titular, o controlador é responsável. Entretanto, caberá o direito de regresso do agente de tratamento contra o encarregado faltoso, sendo comprovado o dolo ou a culpa grave.

As formas de responsabilização do encarregado devem estar definidas por meio de regulamento da ANPD e devem também ser definidas em contrato.

4 – A ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento? Em caso afirmativo, quais os principais critérios a serem adotados?

Sim, certamente a ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento. O encarregado de dados pessoais, tendo em vista a importante função que ocupa, deve ser certamente civil e pessoalmente responsabilizado pelos danos que causar ao agente de tratamento. Ao ser contratado, ele é avaliado quanto à sua qualificação profissional que envolve o domínio da LGPD, conhecimento jurídico, de segurança da informação, bem como capacidade de exercer com excelência as atividades relacionadas no artigo 41, §2º LGPD. Espera-se, portanto, que ele cumpra com zelo e eficiência seu dever e realize um bom trabalho. E não se trata de qualquer trabalho. Trata-se de atender a um direito fundamental do cidadão. Afinal a proteção de dados agora está na Constituição Federal entre os direitos e garantias fundamentais.

Assim, práticas de atos incompatíveis com o exercício de suas funções, como por exemplo, não estar acessível e disponível para responder às solicitações dos titulares dos dados devem ser punidas e, a depender da gravidade do ato, caso tenha sido sua culpa, deverá ser responsabilizado pessoalmente.

Sugere-se os seguintes critérios a serem adotados:

- Gravidade da conduta
- Extensão do dano
- Dolo ou Culpa (imperícia, imprudência, negligência) do Encarregado
- Culpa concorrente do Agente de Tratamento

- Espécie de operações de tratamento de dados realizadas e da proteção exigida para os dados pessoais tratados pelo controlador ou operador

5 - O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta consequências jurídicas? Em caso afirmativo, quais seriam. Fundamente.

O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta tanto consequências administrativas como jurídicas, tendo em vista a responsabilidade civil subjetiva do encarregado de dados pessoais.

A depender da gravidade do ato, poderá ir desde um encerramento de contrato, com as respectivas multas previstas no contrato assinado, bem como ações administrativas ou judiciais por ressarcimento de danos causados, considerando-se a responsabilidade civil subjetiva. Tais ações teriam como base Regulamento da Agência Nacional de Proteção de Dados (ANPD) específico sobre a Responsabilização do Encarregado de Proteção de Dados Pessoais, bem como outras leis como Código Civil e Constituição Federal.

Apesar de não haver previsão legal ou regulamentar, para controlar a atuação desses profissionais que tem tanta responsabilidade em suas mãos, como os Encarregados de Dados Pessoais, deveria haver um registro do histórico (registro de antecedentes) dos Encarregados junto à ANPD. Tal registro contemplaria eventuais condenações e serviria de guia para consulta dos agentes de tratamento no caso de futuras contratações.

Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD

Tomada de subsídios sobre a norma do

Encarregado pelo Tratamento de dados Pessoais

Bloco 5 – Setor Público

1) No caso da Administração Pública, seria recomendável o estabelecimento de períodos fixos tais como mandatos para a função de encarregado? Como isso poderia ser instrumentalizado?

Acredito que não. A fixação de estabelecimentos de mandatos para a função de Encarregado poderia prejudicar a autonomia necessária à função, haja vista que o tempo de mandato, geralmente, estaria vinculado a uma determinada gestão administrativa.

Tal fato criaria vínculos não desejados entre a administração e a pessoa que exerçaria a função de Encarregado, afetando a sua autonomia e independência funcional, além de não permitir o gerenciamento de suas atividades a longo prazo.

Ademais, a mera existência de um tempo de mandato não inviabilizaria a nomeação/exoneração do Encarregado, de modo que não serviria como pretexto para a sua independência e autonomia. Via de consequência, mostra-se desnecessária e não recomendável o estabelecimento de períodos fixos para a função de Encarregado.

A continuidade de suas funções, sem período pré-determinado para se encerrar, possibilita ao Encarregado uma projeção de suas atividades a médio e longo prazo, sem qualquer descontinuidade, a qual se existente prejudicaria por demais a organização publica envolvida.

No âmbito dos Tribunais de Justiça, ao qual estou vinculada (TJSC), o Encarregado tem o mandato de dois (2) anos e depende sempre de decisão da nova gestão para permanência na função, o que até o momento não

causou nenhum impacto, tendo em vista que no presente ano fui reconduzida para mais dois anos na função de Encarregada.

Se por ventura isto não tivesse ocorrido, com certeza todos os projetos e atividades teriam que começar novamente do zero, impactando assim todo o conjunto de execução e gerenciamento das tarefas de implementação da LGPD anteriormente planejadas.

Todavia, se a opção caminhar para o estabelecimento de períodos fixos e/ou mandatos para a função do Encarregado, penso que isto deve ocorrer a cada (4) quatro anos no mínimo, devendo ser instrumentalizado com um período de transição de um Encarregado para outro, evitando assim a descontinuidade do cumprimento das atividades elencadas no seu plano de ação.

2) A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais? O encarregado poderia ser um órgão colegiado (comissão, comitê)? Ainda, é possível a terceirização da função do encarregado na Administração Pública? Justifique.

A nomeação de Encarregado na Administração Pública no meu modo de entender a questão, deve ser restrita às pessoas naturais, sendo necessário e fundamental que se tenha somente uma única pessoa na função, sem prejuízo da constituição de uma equipe/conselho/comitê que auxilie essas pessoas no exercício de suas funções.

Acredito que o Encarregado não deveria ser um órgão ou mesmo um colegiado (comissão, comitê), porque isto afetaria de forma determinante em sua autonomia e independência, necessárias para o bom desenvolvimento de todas as suas atividades, além de prejudicar a tomada de decisões em diversos assuntos.

Neste aspecto, podemos citar, que já há no presente, experiências em nível nacional de Tribunais que estabeleceram um órgão colegiado como Encarregado, e que estão retrocedendo nessa ideia, face as dificuldades operacionais e administrativas enfrentadas, passando a nomear apenas uma única pessoa como Encarregado.

Por fim, da mesma forma, não nos parece adequado a terceirização da função de Encarregado na Administração Pública, eis que além dos cuidados que seriam necessários com o compartilhamento de dados pessoais da organização publica envolvida, decorrente da terceirização, outros entraves administrativos se apresentariam para a contratação destes terceirizados.

Entendo que os agentes da própria instituição são os que detêm as melhores condições de atuar como Encarregado frente à empresas terceirizadas, face o conhecimento que eles possuem do referido órgão público onde atuam e dos processos internos da administração.

3) Relativamente ao regime estatutário, inerente às pessoas jurídicas de direito público, é necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função de encarregado? Nesse sentido, a função pode ser exercida por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração?

Diante da relevância de suas atividades dentro da organização pública, entendo que a função de Encarregado deve ser exercida por servidor público estável, tal qual ocorre com os principais cargos diretivos dentro dos órgãos públicos.

O exercício da função por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração poderia trazer significativa instabilidade e insegurança no exercício da função, o que não é adequado para as atribuições do Encarregado.

De toda forma, mesmo sendo nomeado como Encarregado servidor publico estável, não prejudicaria o seu afastamento pelos dirigentes da organização publica envolvida, caso ele não venha corresponder às expectativas do exercício de suas funções estabelecidas no artigo 41 e seus parágrafos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Por fim entendo que a função de Encarregado deveria ficar restrita àqueles servidores estáveis, não devendo a mesma ser exercida por pessoas de livre nomeação e exoneração pela cúpula dirigente da organização pública envolvida, pelas razões já acima explicitadas.

4) A existência de desconcentração administrativa (técnica de distribuição interna de competências que resulta no surgimento de órgãos públicos, os quais não detêm personalidade jurídica própria) afeta a designação de encarregados? Por exemplo: cada secretaria municipal precisa ter um encarregado próprio, ou bastaria um para todo o município? Em quais circunstâncias um órgão sem personalidade jurídica precisa de um encarregado próprio?

Muito embora a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais não vele a nomeação de mais de um Encarregado pelo Controlador, a lógica da legislação protetiva aponta para um único Encarregado para cada controlador/órgão público.

No exemplo dado, as secretarias municipais são braços do mesmo encarregado (executivo), de modo que, para que exista padronização no atendimento dos direitos dos titulares e no exercício das demais atribuições inerentes ao encarregado, é recomendável que a desconcentração administrativa não afete a nomeação do encarregado.

Todavia, não se desconhece que há casos em que o porte dos órgãos públicos descentralizados se traduz em um controlador a parte na prática (e apenas na prática), fato que justificaria, diante do volume de trabalho, a designação de encarregado próprio.

No exemplo apresentado, entendo que a nomeação do Encarregado na esfera municipal, deva ser limitada a um encarregado para todo o Município, não sendo adequado que cada secretaria tenha um encarregado próprio nomeado.

A pluralidade de Encarregados nomeados dentro do município, ou seja, um encarregado para cada secretaria, no meu sentir, prejudicaria significativamente a tomada de decisões para a adequação da lei protetiva em todo o contexto municipal.

5) Considerando os princípios da moralidade e da publicidade administrativas, o encarregado no setor público deveria ter atribuições específicas, não extensíveis aos encarregados do setor privado? Em caso afirmativo, quais seriam?

As atividades do Encarregado delineadas no § 2º. do artigo 41 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, não se esgotam em si mesma, eis que o comando do § 3º. do artigo 41 da referida norma atribuem a autoridade nacional normas complementares sobre a definição e atribuições do Encarregado, ou mesmo sua dispensa, a depender do porte da entidade e do volume de operações de tratamento de dados pessoais então estabelecidas.

De forma natural, creio que as atribuições do Encarregado dentro da dinâmica do setor público, deverão por vezes apresentar especificidades em suas atribuições, em relação ao desempenho desta mesma função na esfera privada.

Os princípios da administração pública elencados na pergunta, ou seja, moralidade e publicidade, levam por vezes a tomada de decisões diferenciadas pelo Encarregado do órgão público no desempenho de suas funções, frente aqueles que atuam no setor da iniciativa privada.

Os exemplos de atribuições específicas do Encarregado no setor público, penso que ficaria vinculada ao órgão em que ele irá atuar, e deverá levar em consideração a prestação do serviço público então desenvolvida.

No caso dos Tribunais, órgão ao qual estou vinculado, poderá ocorrer que o seu Presidente, entenda ser necessário estabelecer atribuições específicas ao Encarregado no desempenho de suas funções, visando atender a atividade fim do poder judiciário, que consiste na prestação jurisdicional de forma rápida e objetiva a todos os jurisdicionados.

Como exemplo deste raciocínio poderíamos citar que ficaria a cargo do Encarregado e sua equipe a responsabilidade de cooperação na adequação do sistema utilizado para gerenciamento dos processos eletrônicos, EPROC, PGE e outros, respeitada por evidencia a competência de cada tribunal nesta tarefa específica.

6) O encarregado no setor público deveria atender a preceitos específicas de transparência, como, por exemplo, a obrigação de divulgação pública de relatório anual de suas atividades? Quais outras medidas poderiam ser adotadas visando à ampliação da transparência na atuação do encarregado no setor público?

Entendo que o Encarregado do setor público, deveria sem sombra de dúvidas, atender aos preceitos específicos de transparência, no desempenho de suas funções, não havendo motivo para que o Encarregado no setor público não se sujeite às normas de transparência e prestação de contas aplicáveis a todos os órgãos e servidores públicos, representada por um relatório anual contendo todas as atividades por ele então desenvolvidas.

Há muitos recursos para a amplificação da transparência no exercício das funções do encarregado como, por exemplo, a publicação de relatórios semestrais ou anuais e a publicidade das atividades por meio de solução de *business intelligence* (B.I.) no próprio portal da instituição.

No caso particular na instituição onde atuo como Encarregada a três(03) anos, ou seja, no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, já tenho como atividade permanente, a apresentação de relatório anual contendo o rol de todas as atividades, tarefas e projetos que foram desenvolvidos pela Encarregada e sua equipe, cujo conteúdo é sempre homologado pelo Comitê Gestor de Proteção de Dados Pessoais, e em seguida enviado ao Presidente do Tribunal e aos demais membros da cúpula diretiva para o devido conhecimento.

Acredito que esta seria uma boa prática a ser seguida por todos os Encarregados nomeados dentro da dinâmica do setor público, que atenderia não somente os princípios gerais da administração pública, mas principalmente toda a principiologia contida no artigo 6º. e seus incisos da Lei Protetiva.

7) No contexto da Administração Pública, é possível delegar atribuições do encarregado para outros agentes públicos? Por exemplo: no âmbito da Autarquia X, o ouvidor foi nomeado para desempenhar a função de encarregado. Poderia ele transferir para outro(a) servidor(a) lotado na Ouvidoria o exercício da atividade de orientação a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais?

Sabe-se que muitas instituições públicas, com a entrada em vigor da LGPD, adotaram a postura de nomear o ouvidor como Encarregado, o que no meu sentir não nos parece o mecanismo mais adequado.

A função de Encarregado deve ser exercida por pessoa natural, servidor público estável, auxiliado por uma equipe ou comitê, haja vista que as atribuições do Encarregado não são compatíveis com as atribuições de um ouvidor, principalmente por conta das diferenças entre as matérias envolvidas, ou seja, Lei de Acesso à Informação e LGPD.

Não parece ser uma boa prática nomear o ouvidor como Encarregado, ou mesmo a transferência das atividades de orientação que envolvam a proteção de dados pessoais a qualquer servidor que atue junto a ouvidoria.

Entendo deste modo, não ser adequado delegar atribuições do Encarregado a outros agentes públicos, pois isto seria contrário a norma estabelecida no artigo 41 e seus parágrafos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, e prejudicaria e muito o desempenho de suas atividades.

O protagonismo da implementação da Lei Protetiva nos órgãos públicos é tarefa do Encarregado e de sua equipe, com engajamento da administração *“From de Top”*.

A ouvidoria, no exemplo apresentado poderá atuar como órgão coadjuvante e colaborativo, nas boas práticas de adequação a serem desenvolvidas pelo Encarregado e sua equipe.

8) No caso da Administração Pública, a indicação do encarregado por meio de Portaria com publicação no Diário Oficial já atende a obrigação de divulgação da sua identidade? Justifique.

A publicação de portaria é uma formalidade própria da necessidade de publicidade do ato administrativo de nomeação e não atende a obrigação da identidade do Encarregado, prevista na LGPD.

É preciso ter em mente que uma das principais atribuições do Encarregado é servir como uma espécie de embaixador entre o controlador, os titulares de dados pessoais a ANPD, e mesmo a outros órgãos regulatórios.

Neste contexto, parece evidente que a ANPD ao enviar uma solicitação ou mesmo um titular do dado pessoal, no exercício de seus direitos, não devam estar sujeitos a pesquisa de publicações em diário oficial para encontrar a identidade do Encarregado.

O que a LGPD pretende é que a identidade e contatos do Encarregado estejam de fácil acesso não só para a ANPD, como para o cidadão que pretenda exercer os seus direitos. Não à toa, o artigo 41, § 1º, determina que “A identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador”.

9) Qual seu ponto de vista quanto à dispensa ou flexibilização da designação do encarregado por municípios? No caso positivo, quais seriam os critérios? Haveria outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do encarregado no setor público?

Diante de todo o contexto existente na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, entendo que não deve haver dispensa ou flexibilização da designação de Encarregado para os municípios, independentemente do seu porte.

Da mesma forma, não visualizo por ora, outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do Encarregado na esfera pública.

O setor público, independentemente de sua atuação e do seu porte, trata quantidades gigantescas de dados pessoais, de forma que é necessário que exista um Encarregado designado para o desenvolvimento das atividades de implementação da Lei Protetiva, para atender os titulares de dados pessoais no exercício de seus direitos, para responder a todas as indagações do órgão regulatório, ou seja ,a ANPD, e por fim, para dar cumprimento as demais atribuições previstas pela LGPD.

10) Ainda relativamente aos municípios, é possível a indicação de um único encarregado por mais de um município? Em caso afirmativo, em que circunstâncias? Quais medidas devem ser observadas?

A princípio não vislumbro impedimento para a indicação de um único Encarregado por mais de um município.

O exemplo de aplicação desta indicação poderia ser utilizado quando houver na mesma região vários municípios considerados de pequeno

porte, tanto econômico como populacional, podendo neste caso específico um Encarregado ser nomeado para atender mais de um município.

Entretanto, para que esta hipótese se concretize será preciso que alguns critérios sejam obedecidos, como por exemplo: as distâncias entre os municípios não devem ser grandes, para facilitar o deslocamento do Encarregado, em qualquer momento, quando ocorrer qualquer incidente envolvendo tratamento de dados pessoais dos municípios; o Encarregado deverá ter tempo suficiente para atender os municípios envolvidos sem prejudicar a dinâmica de suas atividades; que a função seja exercida por funcionário público estável de um ou os municípios; que a nomeação do Encarregado não seja exercida por pessoa terceirizada.

Na prática, poderia citar o exemplo das serventias extrajudiciais do Estado de Santa Catarina, através do conteúdo do provimento nr. 24/2021, editado pela Corregedoria Geral de Justiça do TJSC, que autoriza as serventias de pequeno porte, de acordo com a classificação referenciada pelo CNJ, a nomearem apenas um Encarregado para atender um conjunto de serventias, sendo neste caso a remuneração patrocinada pelas respectivas associações de classes.

Todavia, para a dita autorização, deve-se levar em consideração todas as circunstâncias relatadas no parágrafo acima mencionado, visando não prejudicar de nenhuma forma o exercício das funções desempenhadas pelo referido Encarregado nomeado para a implementação da norma em um conjunto de determinados municípios.

Denise de Souza Luiz Francoski
Desembargadora do Tribunal de Justiça de Santa Catarina
e
Encarregada pelo Tratamento de Dados Pessoais do Poder Judiciário de
Santa Catarina

Contribuição à tomada de subsídios sobre a norma do encarregado

Profª Drª Adriana Carla Silva de Oliveira
Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Norte

Introdução

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) realizará tomada de subsídios, por meio de reuniões técnicas, restritas a convidados, para debater sobre a atuação do encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

O tema desta tomada de subsídios está previsto na Agenda Regulatória 2021-2022 da ANPD. As reuniões acontecerão nos dias 05 a 07 de abril de 2022 e estarão disponíveis posteriormente no canal da Autoridade no Youtube.

A seguir a contribuição realizada para o Bloco 5 - Poder Público.

Bloco 5 – Setor Público

O art. 23, I da LGPD dispõe que pessoas jurídicas de direito público devem indicar um encarregado quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39 da Lei. Seguem principais questionamentos identificados pela Autoridade.

Bloco 5 – Setor Público - 1^a rodada – 07/04 – 15h

Preâmbulo

Considerando a Recomendação do Conselho da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) trata das *Diretrizes para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais* (as “*Diretrizes sobre a Privacidade*” foram adotadas enquanto Recomendação do Conselho da OCDE em apoio aos três princípios comuns aos países membros da OECD: democracia pluralista, respeito aos direitos humanos e, economias de mercado aberto em vigor desde 23 de setembro de 1980)¹. Tais diretrizes foram

¹Overview. ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT(OECD). Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/oecd-guidelines-on-the-protection-of-privacy-and-transborder-flows-of-personal-data_9789264196391-en.

recomendadas para que as organizações no século 21 assegurem o respeito à privacidade e a proteção dos dados pessoais em linha.

Trazendo para o entendimento os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana que aplicam-se a ambos os níveis nacional e internacional. Ao longo dos anos, foram postos em aplicação em grande número de instrumentos de regulamentação nacionais ou de auto-regulamentação, e ainda são amplamente utilizados em ambos os setores público e privado.

Muito embora temos uma forte tendência de trazer a baila uma realidade internacional, principalmente a base ao *General Data Protection Regulation (GDPR)*² da União Europeia, então toda a minha argumentação foi pensada e dialogada para a nossa realidade brasileira, considerando os costumes, a originalidade de um país continental e as diferenças regionais. Por si só, já são argumentos para pensarmos nas nossas organizações, especificamente, aqui no debate nas instituições públicas com foco em nosso contexto nacional.

Como se pode ver, na diretiva do Article 29 Working Party “Guidelines on Data Protection Officers ('DPOs') Adopted on 13 December 2016. This Working Party was set up under Article 29 of Directive 95/46/EC. It is an independent European advisory body on data protection and privacy. Its tasks are described in Article 30 of Directive 95/46/EC and Article 15 of Directive 2002/58/EC”³.

Como dispositivos em análise da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) que trata do disciplinamento do Encarregado para o Tratamento de Dados Pessoais nas organizações brasileiras:

Art. 5º

[...]

VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Art. 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

§ 1º A identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

§ 2º As atividades do encarregado consistem em:

² Regulamento Geral de Proteção de Dados. Regulamento (UE) 2016/679 (Regulamento Geral de Proteção de Dados) na versão atual do JO L 119 de 04.05.2016; cor. JO L 127 de 23.5.2018 como um sítio Web bem organizado. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>

³ Este Grupo de Trabalho foi instituído ao abrigo do artigo 29º da Diretiva 95/46/CE. Trata-se de um órgão consultivo europeu independente em matéria de proteção de dados e privacidade. As suas atribuições encontram-se descritas no artigo 30º da Diretiva 95/46/CE e no artigo 15º da Diretiva 2002/58/CE.

I - aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências;⁴

II - receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências;

III - orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e

IV - executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares.

§ 3º A autoridade nacional poderá estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados.

Diante do exposto seguem-se os argumentos às respostas.

1) No caso da Administração Pública, seria recomendável o estabelecimento de períodos fixos tais como mandados para a função de encarregado? Como isso poderia ser instrumentalizado?

Sim, tenho 4 (quatro) premissas como argumentos iniciais:

1. O Poder Público tem uma grande rotatividade na alta gestão, seja por mandatos de 2 (dois) ou de 4 (quatro) anos, o que fragiliza o processo de continuidade de programas e políticas importantes.

2. A complexidade de implementação da LGPD, considerando que há como pano de fundo o desenvolvimento de um Programa de Governança em Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, que não acontecerá de forma rápida. Podendo levar anos para ser incorporada enquanto cultura organizacional;

3. A necessidade de desenvolvimento de novas competências específicas e técnicas do quadro funcional de servidores públicos, que também demandará um tempo para ser realizado. Aprimorar pessoas.

4. Por fim, considerando que a figura do EPD é um pilar da responsabilidade e que a sua nomeação pode facilitar a conformidade e, além disso, propiciar uma vantagem competitiva às empresas e credibilidade para o órgão. Além de facilitar a conformidade através da implementação de instrumentos de responsabilização (p. ex., viabilizando avaliações de impacto sobre a proteção de dados e efetuando ou viabilizando auditorias), os EPD servem de intermediários entre as partes interessadas (p. ex., as autoridades de controle, os titulares de dados e as unidades empresariais dentro de uma organização).⁵

⁴ Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm

⁵ WP 243/2016, Working Party “Guidelines on Data Protection Officers (‘DPOs’), Adopted on 13 December 2016.

Desse modo, acredito que um mandato de no mínimo 4 (quatro) anos será viável para que o Encarregado de Dados nomeado e a equipe possa desenvolver o Programa de Privacidade e Proteção de Dados e a implementação da Lei, com mais aderência e tempo satisfatório para a conformidade gradativa. A instrumentalização, acho que já está ocorrendo de maneira normativa. Já observamos a nomeação de servidores públicos para assumirem o cargo através de ato legal (ato administrativo).

A escolha precisa ser fundamentada através de um processo transparente e por mérito. Percebe-se ainda que algumas designações de encarregados são feitas para o cumprimento legal e nem sempre os profissionais estão aptos para o papel que precisam desempenhar e com as responsabilidades inerentes à função.

A realização de seleção interna baseada em requisitos e atributos específicos, tais como: capacitação e comprovação de formação na área de privacidade e proteção de dados, demonstrar as competências para enfrentar essa área multidisciplinar (*profissional que tenha conhecimentos na área jurídica, gestão, compliance, riscos, segurança da informação, tecnologia da informação*), além de *habilidades de liderança, negociação, relacionamento com cliente (interno e externo)*, *comunicação* com públicos internos e externo e certificações (que ajudem a sedimentar o conhecimento, mas que não deva ser obrigatória), são alguns critérios aderentes ao que se espera do profissional Encarregado pelo tratamento de dados pessoais notadamente no Poder Público.

Ressalta-se que a responsabilidade pelas atividades de tratamento de dados pessoais continua sendo do controlador ou do operador de dados, conforme estabelece o art. 42 da LGPD. Contudo, paira sobre o Controlador (custodiante dos dados) atender aos princípios da responsabilidade, da transparência e da eficiência, ao decidir sobre a indicação do Encarregado de dados. Pois, em última análise, é o Controlador que possui responsabilidade civil, administrativa e criminal em caso de irregularidades.

Ademais, a fixação de um mandato ensejará que exista um órgão fiscalizador e um sistema de supervisão específico como o que decorre do Regulamento nº 2018/1725 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2018.

Ausente uma entidade supervisora específica e um regramento próprio, não há como se ter controle do mandato, já que a relação é fiduciária. Todavia, o encarregado, nessa hipótese, deve gozar de relativa estabilidade no desempenho de sua atividade técnica. Uma possibilidade seria, por exemplo, vedar a exoneração imotivada. A exoneração somente poderia se dar a pedido ou por descumprimento das atribuições, objetivamente motivada em processo administrativo.

Em suma, não podemos perder de vista que as organizações precisam ser repensadas para uma nova cultura orientada aos dados, à transformação digital e a um governo mais célere e eficaz. Notadamente, iremos precisar aprimorar a performance dos servidores públicos com novas competências e atributos.

2) A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais? O encarregado poderia ser um órgão colegiado (comissão, comitê)? Ainda, é possível a terceirização da função do encarregado na Administração Pública? Justifique.

Estão sob a responsabilidade do encarregado as atividades típicas de avaliação e consultoria interna multidisciplinar aplicadas ao tema da privacidade e da proteção de dados pessoais, de grande complexidade, conforme observou a Procuradoria Federal junto à ANTT⁶.

A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais, afinal a previsão legal e as boas práticas internacionais sinalizam para uma função específica.

Contudo, claramente será necessário que o encarregado seja apoiado por uma unidade organizacional específica para acomodar as atribuições de forma exclusiva, especialmente para evitar o conflito de interesses e de prioridades.

A instituição de um órgão colegiado, através de comissão ou comitê, tem atribuições consultiva e normativa, deve ser de caráter multidisciplinar, considerando a complexidade e a necessidade de diferentes saberes para a implementação da LGPD. Enquanto que, uma unidade organizacional irá operacionalizar as ações de governança de privacidade e proteção de dados pessoais, em concomitância com o atendimento às demandas dos titulares de dados pessoais.

O papel do responsável pelo tratamento ou do subcontratante é igualmente fundamental no sentido de permitir a prossecução eficaz das atribuições do EPD. A nomeação de um EPD é um primeiro passo e devem igualmente dispor de autonomia e de recursos suficientes para desempenharem eficazmente as suas funções⁷.

Mesmo que tudo isto já não fosse suficiente para tornar mandatório o exercício das atribuições do encarregado de forma exclusiva, as boas práticas internacionalmente difundidas, bem como as normas internacionais para a Governança de Privacidade de Dados, a exemplo da ABNT, caminham nesta direção.⁸

⁶ Parecer nº 00075/2021/PF-ANTT/PGF/AGU. Disponível em:

<https://portal.antt.gov.br/documents/498202/0/Voto+DG+036-2021.pdf/8519eb40-c1c1-43e6-f5e9-3214c481026f?t=1620325619383>

⁷ WP 243/2016, Working Party “Guidelines on Data Protection Officers (‘DPOs’), Adopted on 13 December 2016.

⁸Norma NBR/ISO 27002, item 6.1, aplicável conforme a ABNT NBR/ISO 27701, itens 6.3.1.1, 6.3.1.2, 6.3.1.3 e 6.3.1.4.

3) Relativamente ao regime estatutário, inerente às pessoas jurídicas de direito público, é necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função de encarregado? Nesse sentido, a função pode ser exercida por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração?

Seguindo a minha linha de pensamento, até porque sou servidora pública há 30 anos, acredito que um servidor público efetivo do regime estatutário, seja o mais aderente a ocupar a função de encarregado pelo tratamento dos dados pessoais. Muito embora, sabemos que a própria legislação orienta que seja um profissional indicado pelo controlador.

É necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função e salvaguardar a independência técnica do encarregado. Isto vai mitigar a também a possibilidade de pressão do controlador para a atuação ou a manifestação técnica de determinado modo.

É fato que a LGPD também não distingue se o encarregado no poder público deve ser pessoa física ou jurídica, e se deve ser um funcionário da organização ou um agente externo. Contudo, vejo de forma mandatória que seja vedada a nomeação de pessoa sem vínculo estável com o poder público pelo mesmo motivo e, também para evitar a circulação indevida de informação crítica, especialmente aquela que expõe vulnerabilidades das entidades.

Mesmo não havendo ainda a previsão legal para que se estabeleça que o profissional encarregado será do regime estatutário, há de se implementar gradativamente essa ocupação profissional no poder público, por meio de concurso público mesmo que a longo prazo. Por ora, acredito que a estruturação no organograma e as funções gratificadas e comissionadas possam ser pensadas em cada instituição, processo seletivo simplificado para que as nomeações possam ser feitas pelo Controlador (sob a égide da confiança e mérito). Até porque haverá a exigência de mercado e no mínimo teremos que passar uma década para que a cultura seja sedimentada nas instituições públicas.

Esse argumento pode até ser controverso para muitos gestores e até mesmo profissionais do mercado que anseiam ter oportunidades no Poder Público. Mas trazer ao servidor público essa incumbência, trará mais aderência ao negócio, promoverá a continuidade do programa de privacidade e possibilidade de maior retenção desse capital intelectual, considerando a realização de uma política dessa envergadura na instituição.

Vamos tomar como parâmetro, a estruturação dos setores de Ouvidoria e as nomeações de Ouvidores desde 2012. E recentemente, tivemos a criação pelo Ministério do Trabalho e da Previdência a ocupação do *Data Protection Officer* (DPO) ou Encarregado de Dados Pessoais na Classificação Brasileira de

Ocupações (CBO) para inclusão na tabela agora em 2022, reflexo da necessidade e da importância da atividade no mercado brasileiro.⁹

Para tanto, a definição de requisitos objetivos, comprovação acadêmica e demonstração das competências técnicas e jurídicas, para enfrentar essa área multidisciplinar serão necessárias.

O que não podemos é fragilizar a institucionalização de uma Política de Privacidade de Dados com a rotatividade e a fragilidade de ter profissionais externos à instituição.

4) A existência de desconcentração administrativa (técnica de distribuição interna de competências que resulta no surgimento de órgãos públicos, os quais não detêm personalidade jurídica própria) afeta a designação de encarregados? Por exemplo: cada secretaria municipal precisa ter um encarregado próprio, ou bastaria um para todo o município? Em quais circunstâncias um órgão sem personalidade jurídica precisa de um encarregado próprio?

Entendo que é possível ter a desconcentração administrativa de órgãos que não tenham personalidade jurídica e considero que é a prática sugerida para esta finalidade. A LGPD é centrada na defesa dos Direitos Fundamentais à Privacidade e à Proteção de Dados Pessoais, então, o valor jurídico a ser tutelado é aquele que privilegia o titular, sendo secundário quem realizará o tratamento e se tem ou não personalidade jurídica. Nesta direção, há de se observar a quem será reconhecido no setor público essa condição de controlador de fato.

Ademais, a centralização de um único encarregado não trará o domínio completo de todas as atividades de tratamento de dados pessoais do município e de seus respectivos entes públicos. Assim, havendo no órgão relativa autonomia administrativa, ele conduzirá suas atividades administrativas de acordo com o interesse público que está ao seu cargo e seu agir será o de um controlador, mesmo que inexista personalidade jurídica.

O direito fundamental não pode ficar fragilizado por conta das opções organizacionais do Estado, cabendo a que age como controlador assumir integralmente todas as suas obrigações perante os titulares.

⁹ CBO (CLASSIFICAÇÃO BRASILEIRA DE OCUPAÇÕES). Disponível em:
<https://empregabrasil.mte.gov.br/76/cbo/>

Tomando como exemplo, no município a Secretaria de Saúde, Secretaria de Tributação ou Secretaria de Segurança Pública por si só já temos uma percepção de risco às liberdades individuais de indivíduos, quando são processados dados pessoais e dados pessoais sensíveis como atividades primárias.

Por exemplo, tomado como referência o *Artigo 37 (1), do Regulamento Europeu que exige a designação mandatária de um DPO em três situações específicas:*

- a) Sempre que o tratamento seja efetuado por uma autoridade ou um organismo público;
- b) Sempre que as atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento que exijam um controle regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala; ou
- c) Sempre que as atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados ou de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações.¹⁰

Então, o município precisa designar um encarregado de dados pessoais que pode ser apoiado por uma unidade organizacional ou órgão colegiado com representações das suas diversas secretarias e unidades administrativas.

¹⁰2 Designation of a DPO. “2.1. Mandatory designation. Article 37(1) of the GDPR requires the designation of a DPO in three specific cases: a) where the processing is carried out by a public authority or body; b) where the core activities of the controller or the processor consist of processing operations, which require regular and systematic monitoring of data subjects on a large scale; or c) where the core activities of the controller or the processor consist of processing on a large scale of special categories of data⁷ or personal data relating to criminal convictions and offences”. (WP 243/2016, Working Party “Guidelines on Data Protection Officers (‘DPOs’). Adopted on 13 December 2016).

5) Considerando os princípios da moralidade e da publicidade administrativas, o encarregado no setor público deveria ter atribuições específicas, não extensíveis aos encarregados do setor privado? Em caso afirmativo, quais seriam?

Não há necessidade de criar um regramento diferente para o encarregado de uma entidade pública. O respeito aos princípios da moralidade e da publicidade administrativas não decorrem das atribuições do encarregado, mas da função pública exercida. E isto se aplica a qualquer função, inexistindo necessidade de estabelecer um cenário diverso para o encarregado além daquele que é aplicável a toda pessoa investida em uma função pública, que já é diferente do aplicável aos particulares por conta da natureza da função.

A administração pública atua para atingir o interesse público, devendo para tanto, observar o sistema de leis e os princípios jurídicos. O cumprimento de requisitos legais atrelados aos princípios da Administração Pública, como mencionado, Moralidade e Publicidade, somam-se aos princípios elencados pela própria LGPD em seu artigo 6º. Costumo afirmar que, os princípios da LGPD são balizadores e de aplicação. Permeiam todo o processo de governança de privacidade e proteção de dados pessoais.

No que tange especificamente, ao Princípio da Moralidade, consideramos suas repercussões sociológicas, uma vez que do ponto de vista deontológico consiste em obrigações ou regras em alinhamento aos preceitos éticos. Este se distingue do Princípio da Legalidade, e evidencia o Princípio da Eticidade, que traz a boa fé e a conduta ética no bojo das ações de governança e reforça as boas práticas na área.

Dessa forma, observar que a conduta ética do responsável deve ser revestida de moralidade, honestidade e impessoalidade, mensurado através de instrumentalização de termos de confidencialidade e sigilo, código de conduta ética, emissão de relatórios ao Controlador e aos Órgãos de controle, quando necessário, demonstrará o compromisso institucional com a conformidade.

Diante desta premissa, o Princípio da Publicidade possui aspectos intrínsecos ao próprio estado democrático de direito por meio de um regime transparente e controlável e é condição *sine qua non* para o próprio exercício da cidadania, pois permite a participação do cidadão no controle da atuação dos entes públicos pela sociedade.

No caso da LGPD, o Princípio da Publicidade complementa-se ao Princípio da Transparência. Evidencia a necessidade de publicização por parte do controlador acerca do tratamento de dados pessoais e quais os direitos dos titulares de dados. A publicidade oficial é mandatória, mas por si só, não é capaz de garantir a *difusão* e o *conhecimento da informação*. Trata-se de requisito necessário, mas não suficiente para que se prestigie a publicidade em seu aspecto material. A difusão da informação deve ser feita da forma *mais ampla possível* e assegurada com a utilização dos meios *adequados*, dependendo de seu objetivo e de seus destinatários.

Além da adequação dos meios, para que uma informação possa ser efetivamente apreendida, é necessário que seja transmitida em linguagem adequada ao pleno entendimento por parte do receptor da informação. Por meio de canais de comunicação (físicos e digitais), facilitando também o fundamento da autodeterminação informativa dos titulares de dados pessoais.

Ressalta-se que o atendimento ao capítulo III, que trata dos direitos do titular, previstos dos artigos 9º e do 17 ao 22, sejam estabelecidos de forma ampla e garantidos pelo encarregado de dados o cumprimento no atendimento das demandas.

6) O encarregado no setor público deveria atender a preceitos específicos de transparência, como, por exemplo, a obrigação de divulgação pública de relatório anual de suas atividades? Quais outras medidas poderiam ser adotadas visando à ampliação da transparência na atuação do encarregado no setor público?

Como já mencionado na questão anterior, todos os princípios previstos e ao exercício da função pública, somam-se os Princípios da Transparência e da Responsabilização previstos no artigo 6º da LGPD.

No ordenamento jurídico brasileiro é possível encontrar diversos dispositivos que positivam o Princípio da Transparência. A título de referência, temos a Lei de Processo Administrativo, que prevê em seu artigo 46, a garantia de acesso a documentos processuais; a Lei Federal nº 8.159/1991, que dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e garante em seu artigo 4º o direito ao acesso documentos em caso de interesse particular; e, notoriamente, a Lei Federal nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), que representou enorme avanço na efetividade do princípio da publicidade.

De forma a atender ao grau de transparência exigido das demais autoridades do serviço público, como, por exemplo, por parte do encarregado de

dados, com a divulgação da agenda pública, informações de contato, com nome e e-mail, como já previsto na lei.

Quanto ao relatório das atividades deve ser exigido a prestação de contas do ente público, pois é o Controlador que deve atender ao princípio da responsabilização e da prestação de contas. Requisito de fiscalização ou um sistema de supervisão específico, como o que decorre do Regulamento nº 2018/1725 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2018, talvez seja necessário ser estabelecido.

7) No contexto da Administração Pública, é possível delegar atribuições do encarregado para outros agentes públicos? Por exemplo: no âmbito da Autarquia X, o ouvidor foi nomeado para desempenhar a função de encarregado. Poderia ele transferir para outro(a) servidor(a) lotado na Ouvidoria o exercício da atividade de orientação a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais?

Não vejo essa possibilidade. Como já mencionado anteriormente, está sob responsabilidade do encarregado as atividades típicas de governança, avaliação e atendimento aos interesses dos titulares de dados pessoais, em matéria que trate da aplicada ao tema de privacidade e de proteção de dados pessoais, inerentes às suas responsabilidades já definidas pela Lei.

Não acho que seja adequado atrelar as duas funções a uma mesmo(a) servidor(a). Ao analisarmos o dispositivo legal que prevê a obrigatoriedade do órgão ou ente público de instituir o encarregado, a indicação é clara e mandatória.

Estamos a tratar de duas funções diferentes, ainda que complementares, mas que atenderão às finalidades distintas do cidadão, estando ambas sob a égide do controlador.

Fernando Antonio de Tasso (2019, p. 261, grifo nosso) afirma que é inegável o caráter de complementariedade das atividades públicas dessas duas figuras (servidores públicos), seja a autoridade que trata do acesso à informação e o encarregado que dar garantia à custódia dos titulares de dados pessoais, recomenda que sua interação seja próxima e recorrente, dando-se ampla publicidade às deliberações conjuntas [...].

Cabe ao encarregado zelar pela adoção das boas práticas. Portanto, não deve estar vinculado a uma unidade que realize atividade de tratamento de dados como parte de seus processos de negócio, de forma a evitar o conflito de interesses, já manifestado pelo Tribunal de Contas da União¹¹.

A proteção contra o conflito de interesse é ventilada como boa prática em toda a literatura sobre o tema. Para evitar a caracterização do conflito, a Secretaria de Governo Digital do Ministério da Economia sugeriu a criação de unidade organizacional própria, distinta de qualquer outra que realiza tratamento de dados pessoais no exercício de suas competências. Também por este motivo, a SGD

¹¹ Conforme manifestado no Relatório de Fiscalização editado nos autos do TC nº 039.606/2020-1, do Tribunal de Contas da União, que trata da “Auditoria para avaliar as ações governamentais e os riscos à proteção de dados pessoais”.

vedou a indicação de servidores lotados nas unidades de Tecnologia da Informação ou responsáveis por sistemas de informação do órgão ou da entidade¹².

Analogamente, o mesmo conceito é aplicável às unidades de Ouvidoria e Auditoria. Ambas têm como atribuição fiscalizar a atuação das entidades públicas, cada uma com um escopo, mas as duas deverão verificar a adequação das entidades à LGPD. Se ambas têm o dever de fiscalizar, não podem acumular a função de executar as atividades que, no fim das contas, serão objeto da própria fiscalização. Além disso, a Ouvidoria executa tratamento de dados pessoais para o exercício de suas atividades primárias, notadamente, as atividades de atendimento aos cidadãos e da pesquisa de satisfação dos usuários em face ao cumprimento da LAI.

Muito embora algumas entidades tenham seus encarregados vinculados à Ouvidoria ou mesmo indicado o próprio Ouvidor (25% das entidades pesquisadas, conforme dados do TCU), o cenário foi motivado por uma questão prática, como bem destacada pelo TCU: *porque o setor já possui estrutura consistente para atendimento de requisições externas, o que tende a facilitar a implementação de controles associados aos direitos dos titulares*. Todavia, a prática, ainda que reiterada, não torna regular tal situação nem afasta o conflito de interesse.

Ainda sobre a existência dos conflitos de interesses, estes não se limitam aos casos em que uma pessoa é responsável pelo tratamento de dados pessoais, com competência para determinar as finalidades e os meios do tratamento, como no caso do Ouvidor. Exercer a responsabilidade pelos processos relacionados à auditoria, risco e conformidade, de forma geral, materializam o conflito. Tal situação recentemente motivou a aplicação de penalidade de 50.000€ pela autoridade belga de proteção de dados¹³.

Outro entrave à atuação do Ouvidor e da Auditoria é a legislação. Neste aspecto, diferentemente da legislação europeia, a LGPD conferiu relativa autonomia técnica ao encarregado para manifestar-se sobre as matérias sob sua competência, mas afirmou que o encarregado deve "executar as demais atribuições determinadas pelo controlador" (art. 41, § 2º, IV). Ora, na prática, o dispositivo estabeleceu uma subordinação administrativa do encarregado ao controlador, o que não dialoga com a independência e autonomia ampla garantida por Lei para as atividades do Ouvidor e do Auditor Interno nas respectivas unidades.

Como exemplo, a possibilidade de conflito de interesse e a necessidade de total ausência de subordinação é tão relevante e real que, recentemente - quando modernizou as regras gerais para as Agências Reguladoras federais - o legislador

¹² Instrução Normativa SGD/ME nº 117/2020.

¹³ BELGIUM. AUTORITÉ DE PROTECTION DES DONNÉES, La Chambre Contentieuse. Rapport d'inspection relatif à la responsabilité des fuites de données et la position du délégué à la protection des données. Disponível em:

<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/decision-quant-au-fond-n-18-2020.pdf>.

Acesso em: 20 jan. 2021.

se preocupou em separar a atividade do Ouvidor das demais, para afastar a possibilidade de conflito: o art. 22 da lei nº 13.848, de 2019, determina que o Ouvidor “atuará sem subordinação hierárquica e exercerá suas atribuições sem acumulação com outras funções”¹⁴.

8) No caso da Administração Pública, a indicação do encarregado por meio de Portaria com publicação no Diário Oficial já atende a obrigação de divulgação da sua identidade? Justifique.

Considerando o texto legal da lei que prevê:

Artigo 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

§1º A identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Claramente é necessário estabelecer os canais de comunicação das informações. A publicação em Diário Oficial ou Diário da Justiça, sim cumpre o princípio da publicidade consagrado tanto no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal quanto na LAI, reveste a obrigatoriedade do ato administrativo, mas não atende a obrigação de divulgação da identificação completa do encarregado em conformidade com a previsão legal.

Assim, deve ser considerada a distinção entre o cumprimento da formalidade da publicação na imprensa oficial e a obrigação que decorre do princípio da transparência e da necessidade de informações claras, ostensivas e de fácil acesso, como previstos no artigo 6º da LPD.

A noção de acessibilidade refere-se às funções do EPD enquanto ponto de contacto em relação aos titulares dos dados, à autoridade de controle, mas também, internamente, no seio da organização, tendo em conta que, no exercício de uma das suas funções, o EPD informa e aconselha o responsável pelo tratamento ou o subcontratante, bem como os trabalhadores que tratem os dados, a respeito das suas obrigações nos termos do presente regulamento.

A ampla divulgação em diferentes meios (eletrônicos e físicos) são fundamentais para o pleno exercício dos direitos dos titulares de dados e da sua própria cidadania.

¹⁴ Notas e apontamentos do Encarregado de Dados da ANTT.

9) Qual seu ponto de vista quanto à dispensa ou flexibilização da designação do encarregado por municípios? No caso positivo, quais seriam os critérios? Haveria outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do encarregado no setor público?

Não há possibilidade de dispensar a obrigatoriedade de designação do encarregado para municípios. Conforme expresso no *parágrafo único* do artigo 1º, “As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios”, bem como também previsto em seu artigo 23, no *Capítulo IV - Do Tratamento de Dados Pessoais pelo Poder Público, no inciso III*, “seja indicado um encarregado quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39 desta Lei;”

A necessidade de indicação do encarregado é ratificada pelo Guia Orientativo para Definições de Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado publicado pela ANPD.

Isto posto, todos os municípios brasileiros possuem suas unidades administrativas, como por exemplo, Secretaria de Educação, Secretaria de Saúde, Secretaria de Tributação ou Secretaria de Segurança Pública, que por si só já temos uma percepção possíveis danos e riscos às liberdades individuais da pessoa humana, quando por estes entes, são tratados dados pessoais e dados pessoais sensíveis como atividades primárias.

Por exemplo, tomando como referência o *Artigo 37 (1), do Regulamento Europeu que exige a designação mandatória de um DPO em três situações específicas:*

- a) Sempre que o tratamento seja efetuado por uma autoridade ou um organismo público;
- b) Sempre que as atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento que exijam um controle regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala; ou
- c) Sempre que as atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados ou de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações.¹⁵

¹⁵² Designation of a DPO. “2.1. Mandatory designation. Article 37(1) of the GDPR requires the designation of a DPO in three specific cases: a) where the processing is carried out by a public authority or body; b) where the core activities of the controller or the processor consist of processing operations, which require regular and systematic monitoring of data subjects on a large scale; or c) where the core activities of the controller or the processor consist of processing on a large scale of special categories of data⁷ or personal data relating to criminal convictions and offences”. (WP 243/2016, Working Party “Guidelines on Data Protection Officers (‘DPOs’). Adopted on 13 December 2016).

As «atividades principais» podem entender-se como as operações essenciais necessárias para alcançar os objetivos do responsável pelo tratamento ou do subcontratante. No entanto, a interpretação das «atividades principais» não deve excluir as atividades em que o tratamento de dados constitui uma parte indissociável das atividades do responsável pelo tratamento ou do operador.

Então, o município precisa designar o encarregado pelo tratamento de dados pessoais, bem como estabelecer um órgão colegiado com representações desses entes públicos sem personalidade jurídica. Ressalva-se os casos de órgãos que tratam dessas hipóteses acima, devem constituir seus encarregados ou os sub-encarregados.

10) Ainda relativamente aos municípios, é possível a indicação de um único encarregado por mais de um município? Em caso afirmativo, em que circunstâncias? Quais medidas devem ser observadas?

Mantendo o mesmo raciocínio da resposta anterior. A obrigatoriedade de instituir o encarregado de dados há de se ter para salvaguardar os direitos e liberdades de titulares de dados. O art. 55-J, inciso XVIII da LGPD prevê procedimentos simplificados e diferenciados, dos quais foram adotados para as microempresas e empresas de pequeno porte e, também, para as startups ou empresas inovadoras, mediante normatização da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Na hipótese de relativização para que os municípios façam a indicação de um único encarregado e na possibilidade de que esse profissional responda pelo tratamento de dados pessoais de vários entes públicos, alguns questionamentos foram levantados:

- Quem será responsável pelo encarregado enquanto controlador?
- A qual município esse encarregado será vinculado?
- Qual o critério será adotado para que seja a base sede do encarregado de dados?

Considerando ainda, que a LGPD não leva em conta o tamanho da empresa, e sim, o significativo volume de dados pessoais, inclusive dados sensíveis, por exemplo, há de se pensar nesse mesmo raciocínio para os municípios?

Pois bem, trazendo para o contexto, o artigo 37 do GDPR que permite em algumas hipóteses que as organizações podem nomear conjuntamente um EPD. Em caso afirmativo, em que condições?

A Secção 4, que trata sobre o Encarregado da proteção de dados, no Artigo 37º, que estabelece os critérios de designação do encarregado da proteção de dados, disciplina que:

1. O responsável pelo tratamento e o subcontratante designam um encarregado da proteção de dados sempre que:
 - a) O tratamento for efetuado por uma autoridade ou um organismo público, excetuando os tribunais no exercício da sua função jurisdicional;
 - b) As atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistam em operações de tratamento que, devido à sua natureza, âmbito e/ou finalidade, exijam um controlo regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala; ou
 - c) As atividades principais do responsável pelo tratamento ou do subcontratante consistem em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados nos termos do artigo 9.º e de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações a que se refere o artigo 10º.
2. Um grupo empresarial pode também designar um único encarregado da proteção de dados desde que haja um encarregado da proteção de dados que seja facilmente acessível a partir de cada estabelecimento.
3. Quando o responsável pelo tratamento ou o subcontratante for uma autoridade ou um organismo público, pode ser designado um único encarregado da proteção de dados para várias dessas autoridades ou organismos, tendo em conta a respetiva estrutura organizacional e dimensão.
4. Em casos diferentes dos visados no n.º 1, o responsável pelo tratamento ou o subcontratante ou as associações e outros organismos que representem categorias de responsáveis pelo tratamento ou de subcontratantes podem, ou, se tal lhes for exigido pelo direito da União ou dos Estados-Membros, designar um encarregado da proteção de dados. O encarregado da proteção de dados pode agir em nome das associações e de outros organismos que representem os responsáveis pelo tratamento ou os subcontratantes.
5. O encarregado da proteção de dados é designado com base nas suas qualidades profissionais e, em especial, nos seus conhecimentos especializados no domínio do direito e das práticas de proteção de dados, bem como na sua capacidade para desempenhar as funções referidas no artigo 39º.
6. O encarregado da proteção de dados pode ser um elemento do pessoal da entidade responsável pelo tratamento ou do subcontratante, ou exercer as suas funções com base num contrato de prestação de serviços.
7. O responsável pelo tratamento ou o subcontratante publica os contactos do encarregado da proteção de dados e comunica-os à autoridade de controlo¹⁶.

Tomando como referência a dimensão e extensão geográfica, o número de habitantes e demais critérios que possam balizar as obrigatoriedades de cada

¹⁶ O artigo 37º, n. 2 e 3, do RGPD. Disponível em:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679#d1e4673-1-1>

controlador, neste caso, a prefeitura de cada município e suas respectivas unidades administrativas possa ter a nomeação conjunta.

Ressalta-se que considerando os municípios que possuem secretarias que tratam dados pessoais sensíveis, a exemplo, secretaria de educação, secretaria de saúde, há de se considerar os riscos inerentes ao tratamento desses dados e não podem deixar de tomar as medidas administrativas e técnicas de segurança da informação, conforme previsto nos artigos 46, 47, 48 e 49 da LPD.

Natal, 03 de abril de 2022.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Adriana Carla Silva de Oliveira".

Adriana Carla Silva de Oliveira

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Contribuições enviadas pelos participantes das Reuniões Técnicas

Bloco 5

Abril, 2022.

1) No caso da Administração Pública, seria recomendável o estabelecimento de períodos fixos tais como mandatos para a função de encarregado? Como isso poderia ser instrumentalizado?

Analisando a rotatividade de pessoal no âmbito da Administração Pública e, principalmente, a carência de profissionais capacitados para desempenharem a atividade de Encarregado nos entes da federação. Entendemos que estabelecer períodos fixos tais como mandatos, poderia desacelerar o processo de maturidade no desempenho da função e na curva de aprendizagem organizacional sobre a temática, visto que a substituição compulsória do Encarregado, cercearia a discricionariedade da Administração Pública de decidir pela manutenção do mesmo profissional desempenhando tal atividade, pelo tempo que lhe convier, conforme o interesse público, sem que haja obrigatoriedade de exercer a função por tempo máximo determinado.

Em municípios menores do Brasil nas regiões mais afastadas dos centros econômicos, os desafios são imensos por si só, e quando pensamos na tarefa de designar um Encarregado e seu substituto, a partir de seu corpo técnico, com as competências necessárias para desempenho da função, o desafio é ainda maior.

Desta forma, entendemos que essa exigência refletiria uma interferência desnecessária por parte do Estado na discricionariedade dos entes federativos, ofendendo, inclusive, o direito fundamental previsto no art. 5º, XIII da Constituição da República, por restringir o livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, a ponto de atingir seu núcleo essencial, delimitando períodos fixos com prazo máximo para desempenho da função no âmbito da Administração Pública.

2) A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais? O encarregado poderia ser um órgão colegiado (comissão, comitê)? Ainda, é possível a terceirização da função do encarregado na Administração Pública? Justifique.

Entendemos que a nomeação do Encarregado, quando se optar por designar servidor do próprio quadro do órgão, deve se limitar à pessoa natural, que pode ser apoiado por comissão, comitê ou grupo de trabalho, cabendo ao Encarregado, pessoa natural, a responsabilidade de coordenar as ações a serem executadas pela força de trabalho que o apoiará na elaboração e implementação do Programa de Governança em Privacidade do controlador.

Órgão colegiado da Administração Pública atuando como Encarregado, via de regra, pelo que temos observado na prática, se resume a uma pessoa natural que integra o órgão, e toma para si a missão de absorver toda, ou quase toda, responsabilidade de desempenhar as funções exigidas para o Encarregado, enquanto os demais membros do colegiado apoiam e colaboram com o que é proposto por essa pessoa. Assim, entendemos que o Poder Público dispõe de medidas administrativas aptas a compartilhar as responsabilidades inerentes ao Encarregado, sem a necessidade designar órgão colegiado para atendimento do artigo 41 da LGPD, e sim, uma pessoa

natural do seu quadro, para que inclusive, se tenha a figura de um indivíduo como ponto central para tratar da temática no âmbito da organização.

No que se refere à terceirização da função do Encarregado na Administração Pública, diante do desafio da grande maioria dos órgãos para “encontrar” em seu quadro de pessoal, pessoa com o perfil ideal para desempenhar tal função, e ainda, pelo fato da plena vigência da LGPD, o que num primeiro momento inviabiliza dispor de tempo para preparar um servidor do quadro com as competências necessárias para atuar como Encarregado. Entendemos que a Administração Pública tem na possibilidade de terceirização da função, a oportunidade para atender de pronto, a obrigação legal de designar o Encarregado responsável pelo tratamento de dados pessoais, subsidiando-se da contratação de empresas especializadas no tema que possuem maior flexibilidade de ir ao mercado captar profissionais especialistas para prestação do serviço ora descrito.

3) Relativamente ao regime estatutário, inerente às pessoas jurídicas de direito público, é necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função de encarregado? Nesse sentido, a função pode ser exercida por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração?

As responsabilidades inerentes à função de Encarregado são de alta relevância para, dentre outros, garantir ao titular de dados o direito fundamental à privacidade e proteção de dados pessoais, sendo peça chave para conduzir o aculturamento sobre a temática no âmbito do órgão ao qual representa. Por se tratar de função de confiança, é imprescindível que, em se optando por designar o Encarregado interno, que ele seja servidor estável do quadro permanente do órgão, e que possa desempenhar tal função com a segurança e independência necessária junto à Administração Pública, afastando a possibilidade iminente de conflito de interesse quando do exercício da função por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração.

4) A existência de desconcentração administrativa (técnica de distribuição interna de competências que resulta no surgimento de órgãos públicos, os quais não detêm personalidade jurídica própria) afeta a designação de encarregados? Por exemplo: cada secretaria municipal precisa ter um encarregado próprio, ou bastaria um para todo o município? Em quais circunstâncias um órgão sem personalidade jurídica precisa de um encarregado próprio?

Neste caso, entendemos que há a necessidade de se analisar o porte do órgão sem personalidade jurídica, bem como, o volume e tipos de dados pessoais tratados por ele, inclusive os sensíveis, para assim, a partir de parâmetros pré-definidos, facultar a obrigatoriedade de indicar Encarregado próprio pelo tratamento de dados pessoais exigido no art. 41 da LGPD ou de utilizar apenas um para todo o município.

Bloco 5 – 2ª rodada – 07/04 – 15h55

5) Considerando os princípios da moralidade e da publicidade administrativas, o encarregado no setor público deveria ter atribuições específicas, não

extensíveis aos encarregados do setor privado? Em caso afirmativo, quais seriam?

O Encarregado do setor público e do setor privado devem ter as mesmas atribuições, resguardadas às já inerentes aos agentes públicos.

6) O encarregado no setor público deveria atender a preceitos específicas de transparência, como, por exemplo, a obrigação de divulgação pública de relatório anual de suas atividades? Quais outras medidas poderiam ser adotadas visando à ampliação da transparência na atuação do encarregado no setor público?

Entendemos que, assim como a LAI é considerada um divisor de águas em matéria de transparência pública, a LGPD também é um divisor de no quesito garantia dos direitos fundamentais de privacidade e proteção de dados pessoais. Portanto, o Encarregado deve observar preceitos específicos de transparência, como os preconizados pela LAI, e a partir de parâmetros definidos, demonstrar à sociedade e principalmente aos titulares de dados, através da publicização em seu sítio eletrônico com seção específica para a LGPD, as medidas técnicas e administrativas adotadas pelo órgão para proteger os dados pessoais, a estrutura organizacional de privacidade e proteção de dados, a qualificação do Encarregado e suas atualizações técnicas, a relação e periodicidade das ações pedagógicas aplicadas aos servidores e aos contratados a respeito das responsabilidades e práticas de proteção de dados pessoais, a relação de normas técnicas adotadas pelo órgão para apoiar o Programa de Governança em Privacidade, dentre outros.

Bloco 5 – 3ª rodada 07/04 – 16h50

7) No contexto da Administração Pública, é possível delegar atribuições do encarregado para outros agentes públicos? Por exemplo: no âmbito da Autarquia X, o ouvidor foi nomeado para desempenhar a função de encarregado. Poderia ele transferir para outro(a) servidor(a) lotado na Ouvidoria o exercício da atividade de orientação a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais?

Deveria ser vedada a delegação das atribuições do Encarregado para outros agentes públicos, pois as obrigações do Encarregado devem ser personalíssima e seu envolvimento direto no coordenação do planejamento e execução das atividades inerentes à privacidade e proteção de dados pessoais constantes do Programa de Governança em Privacidade da organização.

8) No caso da Administração Pública, a indicação do encarregado por meio de Portaria com publicação no Diário Oficial já atende a obrigação de divulgação da sua identidade? Justifique.

A indicação por meio de Portaria deve ser complementada com a publicização em sítio eletrônico do órgão, em seção específica para tratar da transparência das ações relativas à LGPD, nos moldes adotados para publicização da LAI. Assim, será possível

fornecer, de forma objetiva e facilitada, informações claras e atualizadas sobre o Encarregado, dando cumprimento ao artigo 41 do referido normativo.

A informação de Portaria com a indicação do Encarregado disponibilizada apenas em Diário Oficial, por vezes dificultará ao cidadão a identificação da informação disposta no instrumento, visto que geralmente o Diário Oficial contém inúmeras publicações. Desta forma, acreditamos que um repositório do órgão para publicizar à sociedade informações de cumprimento à LGPD é fundamental.

9) Qual seu ponto de vista quanto à dispensa ou flexibilização da designação do encarregado por municípios? No caso positivo, quais seriam os critérios? Haveria outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do encarregado no setor público?

A Administração Pública para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais e cumprir as atribuições legais do serviço público, é controlador de grande volume de dados, incluise aqui dados pessoais e dados pessoais sensíveis.

Dispensar ou flexibilizar a designação de Encarregado por municípios seria um risco imensurável aos direitos fundamentais de privacidade e proteção de dados pessoais dos titulares. A Administração Pública é agente fundamental no processo disseminar uma cultura de segurança da informação, protegendo os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. A designação do Encarregado consubstancia o envolvimento direto do município para com a temática na busca por resguardar os direitos do titular de dados pessoais.

O gestor público não deve se furtar de abranger as responsabilidades pela governança, guarda e proteção dos dados pessoais sob sua custódia em função de executar suas competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público. O Encarregado é peça chave para o sucesso do Programa de Governança em Privacidade e deve estar envolvido diretamente na representatividade do município, o que demonstra sua indispensabilidade.

10) Ainda relativamente aos municípios, é possível a indicação de um único encarregado por mais de um município? Em caso afirmativo, em que circunstâncias? Quais medidas devem ser observadas?

Diante das particularidades intrínsecas a cada município e às atividades do Encarregado, entendemos como temerária a indicação de um único encarregado por mais de um município. Podendo acarretar em sérios prejuízos à execução plena de suas atribuições legais. Portanto, não deve ser flexibilizada tal possibilidade.

Bloco 5 – Setor Público

O art. 23, I da LGPD dispõe que pessoas jurídicas de direito público devem indicar um encarregado quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39 da Lei. Seguem principais questionamentos identificados pela Autoridade.

Bloco 5 – 1ª rodada – 07/04 – 15h

- 1) No caso da Administração Pública, seria recomendável o estabelecimento de períodos fixos tais como mandatos para a função de encarregado? Como isso poderia ser instrumentalizado?

Sim, deve-se estipular um prazo de mandato para a função de encarregado, dessincronizado com o mandato do administrador do órgão ao qual está alocado (semelhante ao mandato do presidente de BACEN), dessa forma, o encarregado teria uma autonomia maior na adequação e monitoria sobre as operações sobre o tratamento e governança de dados.

- 2) A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais? O encarregado poderia ser um órgão colegiado (comissão, comitê)? Ainda, é possível a terceirização da função do encarregado na Administração Pública? Justifique.

Em última análise é uma pessoa natural pois, supondo que há um time pela quantidade de trabalho envolvido, ainda assim teria que ser nomeado um coordenador (ou presidente de comitê) como responsável do colegiado. É possível a terceirização, mas, nesse caso o terceirizado fica muito frágil na sua autonomia do exercício de uma função que considero ser de governança. Nesse caso, tem que haver salvaguardas para assegurar o bom funcionamento da governança.

- 3) Relativamente ao regime estatutário, inerente às pessoas jurídicas de direito público, é necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função de encarregado? Nesse sentido, a função pode ser exercida por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração?

Ele deve ser estável enquanto no cargo de encarregado. Essa estabilidade lhe dá a segurança dentro do seu período em que pode estabelecer e aprimorar as regras de governança dos dados e a sua monitoria, e a sua publicização. Portanto, ele pode ser conduzido ao cargo por nomeação, mas não a exoneração por divergir das ideias, podendo, contudo, ser exonerado ou impedido pela conduta não compatível com os critérios de decoro do cargo.

- 4) A existência de desconcentração administrativa (técnica de distribuição interna de competências que resulta no surgimento de órgãos públicos, os quais não detêm personalidade jurídica própria) afeta a designação de encarregados? Por exemplo: cada secretaria municipal precisa ter um encarregado próprio, ou bastaria um para todo o município? Em quais circunstâncias um órgão sem personalidade jurídica precisa de um encarregado próprio?

No meu entender, a desconcentração administrativa pode ser necessária e como consequência ganha uma especificidade singular no tratamento de dados, nesse caso é justificável um encarregado próprio, porém, não obrigatório. Entendo também que ao analisar estruturalmente a questão dependendo do tamanho do município, não faz sentido ter vários encarregados onerando o lado financeiro do município já que a quantidade e complexidade das operações são menores.

Bloco 5 – 2ª rodada – 07/04 – 15h55

- 5) Considerando os princípios da moralidade e da publicidade administrativas, o encarregado no setor público deveria ter atribuições específicas, não extensíveis aos encarregados do setor privado? Em caso afirmativo, quais seriam?

Sim, além dos cuidados que o setor privado deve ter com os dados e o seu tratamento, esses mesmos dados tem o potencial de serem usados para aumentar a qualidade de vidas dos cidadãos e planejamento futuro. Há, porém, alguns pontos críticos com relação à utilização desses dados em termos de transparência das finalidades, por exemplo, nos pleitos eleitorais, disputas partidárias, e/ou várias questões judiciais que envolvem órgãos públicos e a pessoas naturais, não que fossem proibidas de serem utilizados, mas a publicização e transparência ganham outra dimensão.

- 6) O encarregado no setor público deveria atender a preceitos específicos de transparência, como, por exemplo, a obrigação de divulgação pública de relatório anual de suas atividades? Quais outras medidas poderiam ser adotadas visando à ampliação da transparência na atuação do encarregado no setor público?

Sim, o encarregado do setor público deve ter procedimento de transparência muito claramente definida. Abro parêntese aqui para

a questão da governança corporativa do setor público para com tratamento de dados, a questão de encarregados de dados não é uma questão de gestão, mas sim, de governança. Advogo que o reporte do encarregado de dados seja a um conselho e não a um executivo para que o seu trabalho possa ser sempre ser avaliado em termos de governança (*compliance*) e não desempenho (*performance*). Relatórios de publicidade e transparência são essenciais.

Bloco 5 – 3^a rodada 07/04 – 16h50

- 7) No contexto da Administração Pública, é possível delegar atribuições do encarregado para outros agentes públicos? Por exemplo: no âmbito da Autarquia X, o ouvidor foi nomeado para desempenhar a função de encarregado. Poderia ele transferir para outro(a) servidor(a) lotado na Ouvidoria o exercício da atividade de orientação a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais?

Sempre se pode ter assistentes para executar tarefas, porém entendo que nunca se pode delegar a responsabilidade. Em última análise, a responsabilidade sempre recairá sobre o encarregado empossado. Caso, por excesso de trabalho, o encarregado deve pedir exoneração da sua função para que outro possa assumir na sua plenitude.

- 8) No caso da Administração Pública, a indicação do encarregado por meio de Portaria com publicação no Diário Oficial já atende a obrigação de divulgação da sua identidade? Justifique.

Segundo o meu entendimento, ainda depende do seu cadastramento da sua pessoa no ANPD para completar o ciclo.

- 9) Qual seu ponto de vista quanto à dispensa ou flexibilização da designação do encarregado por municípios? No caso positivo, quais seriam os critérios? Haveria outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do encarregado no setor público?

Sim, entendo que pode ser flexibilizado. São duas hipóteses, complexidade e quantidade. No Brasil há 1.257 municípios com menos de 5 mil habitantes, 30 com menos de 1.500. Sob a ótica de quantidade de dados de pessoas naturais do município, poder-se-ia ter um encarregado para um consórcio de municípios. Ao analisarmos sob perspectiva de complexidade, um município por

pequeno que seja, em tese, tem as mesmas de necessidade de tratamento de dados para gerar políticas públicas de um capital com 5 milhões de municípios, mas normalmente para esses municípios, pela pequena quantidade, o tratamento de dados são mais simplificados e portanto, não entendo ser crítico essa flexibilização em termos de cargo no quadro formal no regimento do município. Alerto que sempre deve ter um ponto focal para atender às questões de demandas na área de privacidade de dados sensíveis.

10) Ainda relativamente aos municípios, é possível a indicação de um único encarregado por mais de um município? Em caso afirmativo, em que circunstâncias? Quais medidas devem ser observadas?

Sim, entendo que isso é possível. Explorei essa questão no item anterior, complementando, para tanto, o encarregado para realizar essa missão deve ter um conjunto de ferramentas (que pode variar de caso para caso) para poder dar publicidade e transparência para todos os municípios que o encarregado atende.

FB-0289/2022 - URGENTE | Comentários sobre o “Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado”, divulgado pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados em maio de 2021.

Diretoria Jurídica <DiretoriaJuridica@febraban.org.br>

Qua, 20/04/2022 09:35

 1 anexos (191 KB)

FB-0289 - Guia Agentes de Tratamento.pdf;

Exma. Sra.

Dra. Isabela Maiolino

MD. Coordenadora-Geral de Normatização

Coordenação-Geral de Normatização

Autoridade Nacional de Proteção De Dados - ANPD

Ref.: Comentários sobre o “Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado”, divulgado pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados em maio de 2021.

Prezada Senhora,

A FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS, associação civil sem fins lucrativos que congrega instituições financeiras bancárias, encaminha o ofício anexo, de modo a contribuir com o aperfeiçoamento do guia acima mencionado.

Permanecemos à disposição para eventuais esclarecimentos.

Gentileza acusar recebimento.

Atenciosamente,

Diretoria de Assuntos Jurídicos

55 11 3244-9811 | 3186-9811

FEBRABAN | Federação Brasileira de Bancos

www.febraban.org.br

 Só imprima se necessário. Evite desperdício.

Entre em nosso site na página de Sustabilidade e confira nossas dicas para ações sustentáveis.

FB-0290/2022

São Paulo, 20 de abril de 2022.

Exma. Sra.

Dra. Isabela Maiolino

MD. Coordenadora-Geral de Normatização

Coordenação-Geral de Normatização

Autoridade Nacional de Proteção De Dados - ANPD

Ref.: Tomada de Subsídios Sobre a Norma do Encarregado.

Prezada Senhora,

A FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS (FEBRABAN), principal entidade representativa do setor bancário brasileiro, cujo compromisso é fortalecer o sistema financeiro e suas relações com a sociedade e contribuir para o desenvolvimento econômico, social e sustentável do País, vem por meio desta apresentar suas contribuições à tomada de subsídios sobre a norma do encarregado, divulgada em março pela ANPD.

Esperamos que nossas contribuições possam auxiliar qualitativamente nas discussões da ANPD para elaboração da norma sobre o encarregado.

Ficamos à disposição para esclarecimentos.

Atenciosamente,

Luís Vicente Magni De Chiara
Diretor Executivo de Assuntos Jurídicos

Crisleine Barboza Yamaji
Gerente Jurídico

*"Um sistema financeiro saudável, ético e eficiente
é condição essencial para o desenvolvimento
econômico, social e sustentável do País"*

TOMADA DE SUBSÍDIO - ENCARREGADO

BLOCO 1: CARACTERÍSTICAS E ATRIBUIÇÕES

Um dos principais pontos no debate sobre a atuação do encarregado refere-se à formação e às habilidades que este deveria possuir para desempenhar suas atividades e, no caso de vínculo empregatício, a posição ideal na estrutura organizacional que deveria ocupar para reduzir ineficiências.

QUESTÕES	FEBRABAN
1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.	Não deve haver critérios de restrição para a designação do encarregado. O encarregado deve ser capaz de exercer suas atividades no setor de atuação do controlador, o qual escolherá o encarregado a seu exclusivo critério.
2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique. <i>Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.</i>	Entendemos que a LGPD vigente não trouxe requisitos específicos de formação mínima, experiência ou certificação para que uma pessoa física ou jurídica possa exercer a atividade do encarregado. Assim, em linha com o disposto no art. 5º., XIII, da Constituição Federal, de que “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, entendemos que não devem ser indicados requisitos mandatórios de formação etc. para a função do encarregado, na medida em que se constituiria em uma exigência que se reflete na interferência desnecessária por parte do Estado na discricionariedade para a seleção dos quadros do setor produtivo. Eventuais critérios para designação do encarregado, caso sejam definidos, devem ser genéricos e amplos, previstos de forma principiológica de modo a levar o encarregado a atuar de forma adequada e aderente à legislação no que tange às suas competências. Suas qualificações e habilidades devem ser aquelas que possam lidar bem com as atividades previstas na LGPD em relação às atividades desenvolvias pelo controlador.
3) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?	Sim, mantendo a imparcialidade e garantindo o cumprimento de suas atribuições como encarregado e os direitos do titular dos dados.
4) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique.	Nas hipóteses em que o encarregado deixar de atuar em conformidade com as suas atribuições previstas na LGPD, como de aceitar reclamações, adotar providências ou orientar a adoção de práticas adequadas. O conflito de interesses deve ser analisado do ponto de vista material, verificado caso-a-caso conforme as circunstâncias, e não do ponto de vista formal por uma mera cumulação de funções, cargo ou posição, por exemplo.

Carta FB-0290/2022, de 20.04.22

fl. 3/8

<p>5) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?</p>	<p>O Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP emitiu parecer (vide ementa E-5.537/2021) com o entendimento de que “Em relação ao novo cenário legal nacional não há impedimento ou incompatibilidade quanto à atuação do advogado como encarregado de dados previsto na Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018).” O Conselho Geral da Ordem dos Advogados de Portugal emitiu o parecer n. 14/PP/2018-G que diz que “o exercício de tal atividade não é incompatível com a advocacia”, desde que não ocorra incompatibilidade, por si só, entre a função de encarregado e de advogado. Isso deve ser analisado caso-a-caso, conforme as circunstâncias concretas.</p>
<p>6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?</p>	<p>De forma exemplificativa, poderiam ser exercidas pelo encarregado as seguintes atividades:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Avaliar e orientar sobre o Relatório de Impacto de Proteção de Dados. • Reportes e comunicações adicionais aos titulares dos dados pessoais. • Orientar os prestadores de serviços e operadores sujeitos aos controladores sobre as práticas relativas à proteção de dados, de acordo com as diretrizes indicadas pelo controlador. • Executar outras atribuições determinadas pelo controlador.
<p>7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?</p>	<p>A autonomia deve ser estabelecida na medida em que seja necessária para atuação do encarregado, na execução de suas atividades e de suas atribuições. O encarregado deve se sujeitar ao acompanhamento do controlador e o controlador deve aferir se o encarregado está cumprindo com o seu papel.</p>
<p>8) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.</p>	<p>Entendemos que não deveria haver uma limitação formal, apenas que as atribuições que podem ser designadas pelo controlador ao encarregado devem ser relativas ao desempenho de suas atividades de acordo com a LGPD. O encarregado, em sua atuação, deve observar as atribuições previstas na LGPD, a qual delimita suas atribuições.</p>

Carta FB-0290/2022, de 20.04.22

fl. 4/8

BLOCO 2 - FORMAS DE ATUAÇÃO DO ENCARREGADO

O presente bloco busca identificar a maneira mais eficiente, considerando a LGPD, de indicação do encarregado e sua atuação junto ao controlador. As atividades relacionadas à proteção de dados tendem a aumentar consideravelmente nos próximos anos devido ao crescimento da economia digital, sendo necessário, em certos casos, que a atuação do encarregado junto ao controlador seja assessorada por uma equipe com atuação em todos os processos de negócio das instituições, inclusive empresas com atuação em vários países.

QUESTÕES	FEBRABAN
1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.	Podem existir atribuições distintas do encarregado a serem definidas pelo controlador, mas entendemos que não deve haver previsão normativa de atribuições distintas nesse caso. Independentemente do porte ou volume, as obrigações do encarregado são as mesmas.
2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique	Seria possível indicar, a depender do critério do controlador, mas entendemos que não deve haver uma disposição normativa obrigatória nesse sentido.
3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.	Fica a critério do controlador, mas não é sua obrigação.
4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.	O encarregado não precisa estar situado fisicamente no território nacional, mas deve ter capacidade de realizar suas atividades, inclusive eventuais comunicações, de forma tempestiva, clara e em português, atendendo à todos os aspectos relacionados na LGPD.
5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.	É possível a indicação de um encarregado para empresas integrantes de grupos econômicos, a critério do controlador.

BLOCO 3 - TERCEIRIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE

A LGPD não distingue se o encarregado deve ser pessoa natural ou jurídica, e se deve ser um funcionário do controlador ou um agente externo. Suscita-se, assim, a possibilidade de contratação de pessoas jurídicas para exercerem tal função, isto é, a possibilidade de “terceirização do encarregado”. Além disso, relativamente à responsabilização por danos patrimoniais, morais, individuais ou coletivos, causados a outrem, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, a LGPD em seu art. 42 prevê a responsabilização dos agentes de tratamento, todavia não o faz em relação ao encarregado.

QUESTÕES	FEBRABAN
1) O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas? Se sim, quais?	O papel e as atribuições do encarregado podem ser terceirizadas.
2) É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?	É possível, a critério do controlador.
3) No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?	A responsabilização deve ser definida entre controlador e encarregado por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre eles.
4) A ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento? Em caso afirmativo, quais os principais critérios a serem adotados?	Não há responsabilidade pessoal do encarregado que deva ser regulamentada pela ANPD, nos termos da LGPD. A responsabilidade civil do encarregado, em relação ao controlador, deve seguir o previsto no Código Civil e demais legislações aplicáveis, a depender do vínculo existente entre o controlador e o encarregado. Entendemos que não compete à ANPD regular essa questão.
5) O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta consequências jurídicas? Em caso afirmativo, quais seriam? Fundamente.	Eventual descumprimento de suas atribuições pelo encarregado pode acarretar consequências jurídicas que devem ser avaliadas pelo controlador.

Carta FB-0290/2022, de 20.04.22

fl. 6/8

BLOCO 4 - INFORMAÇÃO DE CONTATO DO ENCARREGADO, DISPENSA E FLEXIBILIZAÇÃO DE INDICAÇÃO DO ENCARREGADO

Em relação à identidade e às informações de contato do controlador, a LGPD prevê, em seu art. 41, §1º, que elas deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Uma discussão sobre esse tema está relacionada ao princípio da necessidade e à publicização das informações do encarregado, como nome completo e e-mail institucional para indicação de pessoa física por empresa, por exemplo.

A LGPD, em seu art. 41, § 3º, traz a possibilidade de que normas complementares editadas pela ANPD venham a dispor sobre a dispensa da necessidade da indicação do encarregado, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados. Recentemente, a Resolução CD/ANPD nº 2, de 27 de janeiro de 2022, em seu art. 11, previu a dispensa de indicação de encarregado para Agentes de Tratamento de Pequeno Porte (ATPP).

QUESTÕES	FEBRABAN
1) Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?	Informações do canal de comunicação do encarregado devem ser divulgadas em ambiente de acesso público (ex: site, política de privacidade disponível em site, etc.). É importante que não haja uma exposição pública das informações pessoais da identidade do encarregado para sua segurança, integridade e incolumidade, inclusive em ambiente digital.
2) Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?	Devem ser divulgadas publicamente informações sobre o canal de comunicação do encarregado a ser usado para questões relativas ao tratamento de dados, não necessariamente dados do eventual substituto.
3) A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.	A inobservância se caracteriza apenas quando não existe, na prática, a figura do encarregado, desde que haja a obrigação com relação a existência desta figura no caso concreto. A mera falta de indicação não deve ser considerada um dever e a ausência de indicação, por si só, não deve ser considerada uma infração.
4) Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.	Poderia haver outras hipóteses de dispensa, como, por exemplo, no caso de empresas que não são operacionais.

BLOCO 5 - SETOR PÚBLICO

O art. 23, I da LGPD dispõe que pessoas jurídicas de direito público devem indicar um encarregado quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39 da Lei. Seguem principais questionamentos identificados pela Autoridade.

QUESTÕES	FEBRABAN
1) No caso da Administração Pública, seria recomendável o estabelecimento de períodos fixos tais como mandatos para a função de encarregado? Como isso poderia ser instrumentalizado?	Não parece recomendável, pois a medida poderia causar entrave na atuação dos encarregados.
2) A nomeação de encarregado na Administração Pública deverá ser restrita às pessoas naturais? O encarregado poderia ser um órgão colegiado (comissão, comitê)? Ainda, é possível a terceirização da função do encarregado na Administração Pública? Justifique.	O encarregado poderia ser pessoa natural, pessoa jurídica, órgão colegiado ou terceirizado, conforme interesse e a critério da Administração Pública, considerando suas peculiaridades.
3) Relativamente ao regime estatutário, inerente às pessoas jurídicas de direito público, é necessário que o servidor público seja estável para que possa ocupar a função de encarregado? Nesse sentido, a função pode ser exercida por ocupantes de cargos públicos de livre nomeação e exoneração?	Não é necessário que o servidor público seja estável. A função do encarregado pode ser exercida por ocupante de cargo público de livre nomeação e exoneração.
4) A existência de desconcentração administrativa (técnica de distribuição interna de competências que resulta no surgimento de órgãos públicos, os quais não detêm personalidade jurídica própria) afeta a designação de encarregados? Por exemplo: cada secretaria municipal precisa ter um encarregado próprio, ou bastaria um para todo o município? Em quais circunstâncias um órgão sem personalidade jurídica precisa de um encarregado próprio?	Não nos parece afetar a designação de encarregado a existência de desconcentração administrativa, assim como não parece haver impedimento para cumulação da função de encarregado em mais de um órgão, contanto que essa cumulação não prejudique o exercício efetivo das atividades do encarregado e os direitos dos titulares de dados.
5) Considerando os princípios da moralidade e da publicidade administrativas, o encarregado no setor público deveria ter atribuições específicas, não extensíveis aos encarregados do setor privado? Em caso afirmativo, quais seriam?	Não parece necessária a previsão de atribuições específicas. O encarregado deve observar as atribuições da LGPD, aplicáveis de forma uniforme a todo e qualquer encarregado, sem prejuízo de, concomitantemente, observar princípios e normas da Administração Pública.
6) O encarregado no setor público deveria atender a preceitos específicos de transparência, como, por exemplo, a obrigação de divulgação pública de relatório anual de suas atividades? Quais outras medidas poderiam ser adotadas visando à ampliação da transparência na atuação do encarregado no setor público?	Os preceitos específicos de transparência no Setor Público são aplicáveis independentemente da LGPD e não dependem de regulamentação da ANPD.
7) No contexto da Administração Pública, é possível delegar atribuições do encarregado para outros agentes públicos? Por exemplo: no âmbito da Autarquia X, o ouvidor foi nomeado para desempenhar a função de encarregado. Poderia ele transferir para outro(a) servidor(a) lotado na Ouvidoria o exercício da atividade de orientação a	É possível delegar atribuições do encarregado a outros agentes públicos, contanto que essa delegação não prejudique o exercício das atribuições do encarregado e os direitos dos titulares de dados.

Carta FB-0290/2022, de 20.04.22

fl. 8/8

respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais?	
8) No caso da Administração Pública, a indicação do encarregado por meio de Portaria com publicação no Diário Oficial já atende a obrigação de divulgação da sua identidade? Justifique.	A indicação do canal de comunicação do encarregado deve ser acessível em ambiente público (ex: site, política de privacidade disponível em site), com plena observância dos princípios de livre acesso e da transparência desse canal de comunicação, previstos na LGPD.
9) Qual seu ponto de vista quanto à dispensa ou flexibilização da designação do encarregado por municípios? No caso positivo, quais seriam os critérios? Haveria outras hipóteses de dispensa ou flexibilização da designação do encarregado no setor público?	Pode haver a dispensa ou flexibilização desde que não prejudique os direitos do titular de dados e o exercício das atribuições do encarregado.
10) Ainda relativamente aos municípios, é possível a indicação de um único encarregado por mais de um município? Em caso afirmativo, em que circunstâncias? Quais medidas devem ser observadas?	É possível a indicação de um único encarregado por mais de um município, contanto que não prejudique o exercício das atribuições do encarregado e os direitos dos titulares de dados.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Brasília, 12 de maio de 2022.

Assunto: Contribuição da FEBRABAN

Faço anexar aos autos, para fins de registro, a cópia do e-mail (SEI nº 3366143) contendo contribuição enviada pela Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN) (SEI nº 3366148) ao regulamento sobre o Encarregado de Tratamento de Dados Pessoais.

Atenciosamente,

ANDRESSA GIROTT VARGAS
Especialista na Coordenação-Geral de Normatização



Documento assinado eletronicamente por Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados, em 12/05/2022, às 18:38, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)

A autenticidade do documento pode ser conferida informando o código [REDACTED] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Memória de Reunião Nº 42/2022/CGN/ANPD/PR

Data: 26/04/2021

Horário: 14:30

Local: Via Microsoft Teams

Participantes: ANPD: Andressa Girotto Vargas, Davi Teófilo Nunes de Oliveira, Isabela Maiolino e Rodrigo Santana dos Santos.

ABIPAG: Ana Beatriz Augusto Paschoa, Caroline Maciel, Gabriel Cohen e Nathália Menezes.

Pauta: Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Memória

Iniciada a reunião, o senhor Gabriel Cohen, Coordenador do Comitê Jurídico da Associação Brasileira de Instituições de Pagamentos (ABIPAG) realizou apresentação por meio da qual foram destacados os seguintes pontos:

- proporcionalidade da regulação ao risco oferecida pela atividade trazida pela Resolução nº 02/2022;
- necessidade de expansão de tal abordagem às plataformas digitais globais que tratam internacionalmente dados em massa;
- setores regulados, a exemplo do financeiro e de pagamentos, adotam tradicionalmente controles da segurança da informação e sigilo bancário, de modo a promover a diminuição do risco de tais atividades, ao passo que setores não regulados como redes sociais, mensageria privada e ferramentas de busca oferecem maior risco, tendo em vista que seus modelos de negócios são voltados para o tratamento de dados em massa e em direcionamento de publicidade;
- recomenda-se a adoção de regulação baseada em riscos, para que conglomerados internacionais com tratamentos massivos de dados e bases incomparáveis de usuários tenham mais obrigações regulatórias em proteção de dados;
- regulação de dados deve considerar a abrangência geográfica da operação, volumetria das operações de dados e o grau de dominância de mercado do agente em seu setor de atuação, na medida que geram maior risco de abuso no tratamento de dados;
- o encarregado dessas plataformas deve ter atribuições específicas de transparência, direito de acesso e portabilidade;
- sugere-se que a fixação de requisitos, atribuições e responsabilidades do Encarregado sejam proporcionais ao porte, volume de usuários, risco e nível de dominância da empresa no mercado;
- em relação aos Encarregados de grandes conglomerados internacionais de tecnologia, deve-se exigir: localização no Brasil e domínio da língua portuguesa; relatórios de transparência; acesso não discriminatório e a implementação de procedimentos de revisão de decisões automatizadas;
- sugere-se a flexibilização das exigências para empresas de pequeno porte ou de mercados regulados.

Encaminhamentos

Ao final da reunião, a Coordenadora-Geral de Normatização, Isabela Maiolino, informou aos participantes que a CGN permanece aberta ao diálogo e agradeceu o interesse da Associação em participar do processo regulatório acerca da norma sobre o Encarregado.

Nada mais havendo a tratar, a reunião se deu por encerrada, da qual, para constar, eu, Andressa Girotto, lavrei a presente Ata.

Link da reunião: [Reunião abipag - norma do encarregado-20220426_143651-Gravação de Reunião.mp4](https://reunião.abipag-norma-do-encarregado-20220426_143651-Gravação-de-Reunião.mp4)



Documento assinado eletronicamente por **Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados**, em 13/06/2022, às 15:35, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020..](#)

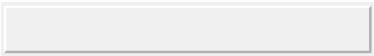
A autenticidade do documento pode ser conferida informando o [REDACTED] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 00261.000226/2022-53

SEI nº 3432224

Esplanada dos Ministérios, Bloco C, 2º andar — Telefone:

CEP 70046-900 Brasília/DF - <https://www.gov.br/planalto/pt-br>



São Paulo, 10 de junho de 2022.

À

Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD

A/C Sra. Isabela Maioloni

Coordenadora Geral de Normatização

Ref.: TOMADA DE SUBSÍDIOS Nº 01/2020 - ELABORAÇÃO DE MINUTA DE NORMA SOBRE O ENCARREGADO PELO TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS. Contribuições.

Prezada Isabela,

Cumprimento V. Sa. e agradecendo a reunião havida hoje, a **ANBC – ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS BUREAUS DE CRÉDITO** ("ANBC"), representada por seu Presidente Executivo, apresenta sua manifestação e suas contribuições relacionadas à elaboração de minuta de **norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais**.

Desta forma, a ANBC considera relevante que os pontos expostos sejam levados em consideração por esta D. Autoridade e refletidos no conteúdo e nas previsões de guias orientativos.

Certos de que o presente será apreciado por V. Sa., com o mesmo espírito de colaboração que o norteou, e às ordens para qualquer informação adicional, renovamos nossos protestos de distinta consideração.

Atenciosamente,



ANBC – Associação Nacional dos Bureaus De Crédito

Elias Sfeir – Presidente Executivo

BLOCO 1 – CARACTERÍSTICAS E ATRIBUIÇÕES

Um dos principais pontos no debate sobre a atuação do encarregado refere-se à formação e às habilidades que este deveria possuir para desempenhar suas atividades e, no caso de vínculo empregatício, a posição ideal na estrutura organizacional que deveria ocupar para reduzir ineficiências.

Bloco 1 – 1ª rodada

- 1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados?

Para a definição das orientações acerca das habilidades e posição do Encarregado, entendemos relevante remetermos, primeiramente, às funções do Encarregado estabelecidas na própria Lei Geral de Proteção a Dados (“LGPD”), visto que tais habilidades e posição devem estar alinhadas às funções legalmente estabelecidas, permitindo ao Encarregado cumpri-las de maneira efetiva.

Assim, nos termos da LGPD, Encarregado é a “pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD)”. Ademais, segundo a LGPD, as atividades do Encarregado consistem em: (i) aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências; (ii) receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências; (iii) orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e (iv) executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares. Também é permitido à ANPD “estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do Encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados”. Como se pode depreender da leitura da LGPD, as atribuições do Encarregado não preveem a tomada de decisões de forma autônoma do Controlador ou Operador, conforme o caso.

Tendo em vista a natureza das atribuições definidas pelo legislador para o Encarregado e também com o objetivo de evitar-se estabelecer excesso de regulamentação que possa impactar as garantias de livre iniciativa, parece-nos recomendável que eventuais critérios a serem estabelecidos pela ANPD tenham caráter orientativo e não taxativo, cabendo a cada empresa/organização observar o que melhor atende para definição da posição e das habilidades e conhecimentos necessários ao posto de Encarregado, considerando as características da sua estrutura de governança corporativa e a natureza dos seus negócios.

Adicionalmente, concordamos com a visão já externada por esta D. Autoridade de que o Encarregado pode ser tanto um funcionário da empresa quanto um terceiro, inclusive uma pessoa jurídica, cabendo ao controlador definir as qualificações com base nos conhecimentos do Encarregado frente às necessidades da empresa, devendo o Encarregado possuir liberdade para exercer as suas atribuições.

Vale mencionar, seguindo padrões internacionais, que o Encarregado age como um intermediário entre as áreas de negócios, facilitando o compliance com a legislação de proteção de dados. No entanto, o Encarregado não deve ser responsável pessoalmente por garantir “compliance” da LGPD, cuja obrigação permanece com o Controlador/Operador, conforme o caso¹.

¹ WP 29

2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros. Justifique. Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado? Justifique.

Na linha da resposta acima, entendemos que os critérios deveriam ser orientativos, não taxativos e não cumulativos, cabendo ao Controlador ou Operador, conforme o caso, avaliar aqueles que atendam de forma mais efetiva as orientações e legislação já existente à luz da estrutura de governança corporativa de cada Controlador/Operador. Considerando a natureza das atribuições do Encarregado previstas na LGPD, entendemos que não há uma formação exclusiva ou única que deva ser considerada ou imposta, sendo que ao Encarregado deve ser garantida a prerrogativa de valer-se de opiniões especializadas, sejam internas ou externas, no exercício das suas funções.

Não obstante, seguindo padrões internacionais², entendemos que o Controlador ou Operador avaliam as experiências e/ou formação do Encarregado a fim de verificar o seu conhecimento no que se refere a proteção de dados, sem que haja imposições regulatórias que gerem duplicação de estruturas ou áreas no Controlador (ou Operador, conforme o caso) ou que imponham custos desnecessários.

3) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

Entendemos ser possível o acúmulo de funções pelo Encarregado, uma vez que não há vedação legal nesse sentido, desde que tal acúmulo de função não gere conflito de interesse.

4) Em quais hipóteses pode se caracterizar conflito de interesses no desempenho da função de encarregado? Justifique

A nosso ver, a definição de conflito trazido pela ISO37001:2016³, já amplamente usada no âmbito de estruturas de governança corporativa e compliance, poderia servir de subsídio para delimitação do que constitui este cenário e quais mecanismos para manutenção da neutralidade. Este conceito permite, de um lado, estabelecer os critérios para avaliação de potenciais conflitos de interesse e, de outro, que cada companhia avalie o risco de conflito de acordo com sua forma de organização e estrutura.

5) Considerando o artigo 25 do Código de Ética da OAB, que veda que o advogado funcione como preposto no mesmo processo, considerando que o encarregado pode, em tese, ser comparado a um preposto do agente de tratamento, pode existir conflito de interesse entre um encarregado ao acumular a atividade de advogado na mesma interação com a ANPD? E se o encarregado for um escritório de advocacia que também assumiu o patrocínio dessa interação com a ANPD?

Fazendo um paralelo com o artigo do Código de Ética da OAB, a atuação do advogado cumulado com o de Encarregado, quando verificada uma natureza consultiva, não constitui conflito de interesse. Ademais, parece-nos que eventual conflito, se existente, poderia estar configurado na hipótese do Encarregado, se entendido como preposto em um dado processo judicial, ser efetivamente constituído

² Recital 97 GPDR

³ Segundo a ISO 37001, conflito de interesses é quando questões diversas como: profissionais, financeiras, familiares, políticas ou pessoais, podem interferir no julgamento das pessoas ao exercerem suas ações dentro das organizações.

como advogado responsável para representar na esfera judicial o agente de tratamento nesse mesmo processo.

6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?

O Encarregado pode desenvolver programas de treinamento e conscientização para empregados e prestadores de serviços, para disseminar os conhecimentos relacionados a proteção a dados e privacidade.

7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?

Para orientação efetiva na organização, o Encarregado deve ter autonomia técnica na emissão de opiniões e orientações . Importante frisar que o resultado destes trabalhos terá natureza consultiva apenas, cabendo ao Controlador a decisão efetiva sobre o tratamento dos dados. Para fomento desta autonomia, é recomendável que o Encarregado tenha a prerrogativa de estabelecer estrutura compatível, inclusive contratação de terceiros, caso considere necessário e solicitar a elaboração de comitês organizacionais, quando aplicável e na análise caso a caso, que o apoiem na operacionalização de controles internos em conformidade com a LGPD.

8) Existe algum limite para a determinação de atribuições por parte do controlador ao encarregado? Justifique.

Os limites da definição de novas atribuições por parte do controlador à função do Encarregado devem observar a LGPD e principiologia, ou seja, novas atribuições da função do Encarregado definidas pelo Controlador ou Operador devem ser compatíveis com aquelas já estabelecidas pela LGPD, de maneira a evitar distorções.

Bloco 2 – Rodada única – 05/04 – 15h

1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.

Não consideramos que existam atribuições diferentes, o que se diferencia é o tamanho/estatura do projeto de acordo com a empresa e suas especificidades. Assim, as atribuições previstas na legislação aplicam-se, a nosso ver, a todos os Encarregados, sendo que o que pode alterar é a estrutura que suporta tais atividades em função do porte e tamanho do Controlador/ Operador, além dos tipos de tratamento de dados realizados.

2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique.

Considerando não haver vedação na lei, entendemos possível indicar mais de um Encarregado, sendo para tanto recomendável observar a estatura da empresa, multiplicidade de negócios, operação, natureza do tratamento de dados.

- 3) É necessária a indicação de um substituto ao encarregado no caso de ausência ou impedimento deste? Justifique.

Em que pese não nos parecer haver necessidade de nomear-se, de pronto, um Encarregado substituto, entendemos relevante que o Controlador possua mecanismos para dar continuidade ao atendimento aos titulares no caso de ausência temporária do Encarregado. Ademais, recomenda-se que os Controladores possuam regras e critérios para substituição do Encarregado em caso vacância permanente.

- 4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.

Sim, para garantia dos titulares localizados em território nacional.

- 5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

Sim, não vemos objeção, desde que o grupo tenha definição de políticas como um todo e considere as especificidades das coletas.

Bloco 3 – Terceirização e responsabilização

A LGPD não distingue se o encarregado deve ser pessoa natural ou jurídica, e se deve ser um funcionário do controlador ou um agente externo. Suscita-se, assim, a possibilidade de contratação de pessoas jurídicas para exercerem tal função, isto é, a possibilidade de “terceirização do encarregado”.

Além disso, relativamente à responsabilização por danos patrimoniais, morais, individuais ou coletivos, causados a outrem, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, a LGPD em seu art. 42 prevê a responsabilização dos agentes de tratamento, todavia não o faz em relação ao encarregado.

- 1) O papel de encarregado pode ser terceirizado? Alternativamente, as atribuições de encarregado, seja de forma parcial, seja total, podem ser terceirizadas? Se sim, quais?

Entendemos, seguindo parâmetros internacionais, que o papel de encarregado pode ser terceirizado, total ou parcialmente, a pessoas jurídicas ou físicas que sejam contratadas para essa função, considerada também a experiência e conhecimentos dos terceirizados e mediante responsabilidades acordadas em contrato, inclusive no que tange à responsabilidade civil.

- 2) É possível terceirizar as atribuições do encarregado tanto para pessoa física quanto para pessoa jurídica?

Sim, até mesmo pela alteração legislativa já implementada, ficou claro que a expansão da possibilidade também para pessoa jurídica.

- 3) No contexto de terceirização das atividades de encarregado, devem ser definidas as formas de responsabilização do encarregado? Se sim, de que forma?

Como regra geral prevista na LGPD, a responsabilidade perante titulares de dados é do Controlador ou, conforme o caso, do Operador, motivo pelo qual o legislador parece ter optado por não regulamentar diretamente a responsabilidade do Encarregado.

Em relação à responsabilidade do Encarregado perante o Controlador, na nossa visão, não seria necessário definir novas regras sobre responsabilidade do Encarregado em norma infralegal uma vez que a legislação brasileira vigente já trata sobre responsabilidade civil e contratual (Código Civil) ou, a depender do modelo de contratação do Encarregado, na legislação trabalhista.

No que se refere à relação contratual existente entre Controlador ou Operador e Encarregado terceirizado, recomenda-se que tais contratos estabeleçam as regras de responsabilidade entre as partes, sem, porém, atribuir ao Encarregado responsabilidades que sejam do Controlador/Operador nos termos da LGPD ou que sejam incompatíveis com a função de Encarregado terceirizado.

Bloco 3 – 2ª rodada – 06/04 – 10h55

- 1) A ANPD deveria regulamentar as hipóteses em que o encarregado pode ser civil e pessoalmente responsabilizado por danos causados ao agente de tratamento? Em caso afirmativo, quais os principais critérios a serem adotados?

Entendemos que não seria atribuição de norma infralegal estabelecer critérios de responsabilização pessoal do Encarregado, uma vez que referida matéria é de competência privativa da União. Conforme mencionado acima, na nossa visão, não seria necessário definir novas regras sobre responsabilidade do Encarregado uma vez que a legislação brasileira vigente já trata sobre responsabilidade civil e contratual (Código Civil) ou, a depender do modelo de contratação do Encarregado, na legislação trabalhista. Ainda, cumpre esclarecer que a atividade do Encarregado é orientativa-profissional e depende da existência de culpa ou dolo, observados os limites do contrato interpartes. No caso de Encarregado empregado (CLT), há que se observar os parâmetros e medidas cabíveis no âmbito da legislação trabalhista.

- 2) O descumprimento de atribuições por parte do encarregado acarreta consequências jurídicas? Em caso afirmativo, quais seriam? Fundamente.

Entendemos que deve ser avaliada no caso a caso a existência de consequências jurídicas na hipótese de descumprimento de atribuições pelo Encarregado. No entanto, salienta-se que na LGPD cabe ao Controlador garantir aos titulares que o atendimento e demais direitos previstos na LGPD sejam cumpridos.

Bloco 4 – Rodada única – 06/04- 15h

- 1) Como devem ser divulgadas publicamente a identidade e as informações de contato do encarregado?

Uma vez que a divulgação tem como finalidade estabelecer um canal entre o titular dos dados, o encarregado e ANPD, entendemos que e-mail corporativo e/ou outro canal de atendimento, ainda que plataforma automatizada para manifestações sejam suficientes, não sendo necessária identificação pessoal do Encarregado, a fim de evitar cenários de engenharia social, fraudes e tentativa de acesso

ao encarregado por outros canais que não os oficiais. Adicionalmente, a ANPD pode solicitar e manter o registro com as informações completas do encarregado.

2) Caso exista o substituto do encarregado, as informações de contato devem ser divulgadas publicamente?

Na linha da resposta acima, recomenda-se informação com identificação completa apenas para ANPD e, uma vez que o contato com o encarregado terá natureza de canal, sem pessoa central identificável, não seria necessário.

3) A inobservância ao dever de indicar o encarregado pode ser considerada infração para fins de aplicação de sanções administrativas pela ANPD? Justifique.

Na nossa visão, a falta de indicação formal dos dados do Encarregado não configuraria uma falta grave caso a ausência de indicação do Encarregado (observas as ponderações acima) não implique na prática no cerceamento no exercício dos direitos dos titulares dos dados (exemplo, existência de canal para exercício regular dos direitos dos titulares e mecanismos para cumprimento destes direitos).

4) Na sua opinião, a dispensa a indicação de encarregado deveria se estender a outras hipóteses para além dos Agentes de Tratamento de Pequeno Porte? Se sim, quais? Justifique.

Entendemos que sim pois a LGPD no artigo 41, §3º ao utilizar o conectivo ou para incluir “volume de operação de dados” criou um rol não exaustivo que deve ser analisado de acordo com o cenário fático.

Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Resultados Tomada de Subsídios



*Art. 41, § 3º. A autoridade nacional poderá estabelecer normas complementares sobre a **definição** e as **atribuições** do encarregado, inclusive hipóteses de **dispensa** da necessidade de sua indicação, conforme a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados.*



Bloco 1

Características e atribuições



1) Considerando o arcabouço legal ora existente, sob quais fundamentos a ANPD poderia dispor sobre eventuais critérios de restrição para que pessoas sejam designadas como encarregados de proteção de dados? Justifique.

- Requisitos mínimos sob pena de descumprimento LGPD;
- Restrições sob a forma de recomendação;
- Desnecessidade de estabelecimento de critérios de restrição, de modo que escolha seja do Controlador.



2) Deveria haver critérios para que a pessoa possa ser designada como encarregado? Por exemplo, formação mínima (qualificação e habilidades), experiência profissional, mecanismos formais para atestar tais conhecimentos, dentre outros.

Em caso afirmativo, quais seriam as qualificações e as habilidades adequadas para desempenhar as funções de encarregado?

- Tecnologia da Informação, Segurança da Informação, Direito, Administração.
- Formação em Ouvidoria.

3) O encarregado pode acumular funções? Em caso afirmativo, sob qual fundamento? E sob quais hipóteses?

- Possibilidade de acumulação, observado eventual conflito de interesses;
- Sugestão para que ANPD sinalizasse funções incompatíveis;
- Declaração de inexistência de conflitos quando da indicação do encarregado;
- IN SGD ME nº 117/2020 - art. 1º, § 1º, II (lotação em unidades de TI ou ser gestor responsável de sistemas de informação do órgão).
- Ressalvas com Ouvidoria (art. 22 Lei nº 13.848/2019) e Auditoria.



6) Quais outras atividades, além das listadas no art. 41, §2º da LGPD, poderiam ser exercidas pelo encarregado?

- Monitorar a conformidade com a LGPD
- Assessorar na elaboração do RYPD;
- Analisar os riscos associados ao tratamento de dados pessoais;
- Assessorar na elaboração no plano de treinamento e conscientização corporativa sobre proteção de dados e privacidade;
- Supervisionar a elaboração e monitorar o ROPA;
- Supervisionar e aconselhar na elaboração do procedimento de comunicação de incidentes e atendimento as requisições dos titulares;
- Dirigir o Fórum ou Comitê de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, caso exista;



Aspectos técnicos na atuação do Encarregado:

- Implementação de um Programa de Governança em Privacidade (aspectos de ordem técnica);
- Elaboração da Política de Proteção de Dados Pessoais;
- Entendimento sobre o fluxo de dados pessoais;
- Realização do inventário de dados pessoais;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos técnicos nos ambientes interno e externo da empresa;
- Orientação e aplicação sobre o processamento de dados pessoais;
- Consulta e implementação sobre as normas ISO/IEC (principalmente ISO/IEC 27001 e 27002);
- Indicação de possíveis melhorias aos processos que envolvem dados pessoais;
- Suporte quanto à governança de bases de dados pessoais;
- Colaboração na integração e reestruturação do negócio.

Aspectos técnicos de segurança da informação na atuação do encarregado:

- Implementação de um Programa de Privacidade (aspectos referentes à Segurança da Informação);
- Elaboração da Política de Privacidade de Dados;
- Consultas sobre temas relacionados à Segurança da Informação;
- A proteção da informação, com a identificação de gaps e melhorias para atendimento aos princípios da LGPD e os três critérios da Segurança da Informação: Confidencialidade, Integridade e Disponibilidade;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos de controles físicos e organizacionais de Segurança da Informação nos ambientes interno e externo da empresa;
- Consulta e implementação sobre as normas ISO (família ISO/IEC 27000, principalmente ISO/IEC 27001, 27002 e 27701);
- Colaboração na integração e reestruturação do negócio.

Aspectos jurídicos na atuação do encarregado:

- Implementação de um Programa de Governança em Privacidade (aspectos de ordem jurídica)
Elaboração da Política de Privacidade de Dados;
- Identificação de leis e regulamentos de setor de atuação da empresa, bem como relacionamento com a LGPD e leis internacionais, para adequar processos e documentos com clientes, prestadores de serviço, empregados, fornecedores e parceiros de negócios;
- Elaboração de contratos e revisão de cláusulas em termos e contratos vigentes;
- Mapeamento de riscos e indicação de possíveis mitigadores de riscos jurídicos;
- Enquadramento de bases legais e cumprimento de princípios da LGPD.

Aspectos gerais na atuação do encarregado:

- Desenvolvimento de programa de treinamentos e campanhas de conscientização de colaboradores e prestadores de serviço ;
- Identificação de frameworks para a implementação, monitoramento e melhoria contínua do programa de governança em privacidade, bem como adaptação para o contexto da organização.

7) Qual grau de autonomia que o encarregado deverá possuir no desempenho de sua função? Como fomentar um cenário de autonomia para essa função? Quais os riscos e benefícios relacionados à autonomia?

- Necessidade de que o encarregado deve possuir autonomia para emitir opiniões sobre eventuais riscos e apontar salvaguardas.
- Atentou-se que a ausência de autonomia pode impactar na adequação da LGPD, e o papel do encarregado ficar restrito a um papel consultivo.

Bloco 2

Formas de atuação do encarregado



1) Existem atribuições distintas do encarregado, considerando o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados? Quais os principais impactos dessas atuações diferenciadas? Fundamente.

- Considerar o porte da organização e o grau de risco das atividades de tratamento de dados por ela realizada, para definição de atribuições e requisitos para desempenho da função.



2) Seria possível um controlador indicar mais de um encarregado? Justifique.

- Principal fundamento utilizado para tal autorização seria o princípio da legalidade;
- Caráter multidisciplinar das funções do encarregado corrobora com a indicação de mais de um encarregado;
- Indicação possível desde que exista dentro da estrutura de governança corporativa da entidade um órgão superior que permita o alinhamento das suas atuações e a tomada de decisões colegiadas, de modo a garantir a padronização das ações, orientações e recomendações;
- Não aplicável a pessoas jurídicas de direito público (princípio da legalidade administrativa).



4) No caso de agentes de tratamento com sede situada fora do território nacional, que se enquadrem nas hipóteses previstas no art. 3º da LGPD, independentemente de disporem de sucursal, filial ou qualquer outra representação no País, seria necessária a indicação de encarregado situado no Brasil? Justifique.

- Não necessariamente situado no Brasil, mas que indicação recaia sobre pessoa fluente em português;



5) No caso de empresas integrantes de grupos econômicos de fato ou de direito, é possível a indicação de um único encarregado para todo o grupo econômico? Justifique.

- Necessidade de que o grupo defina políticas corporativas vinculantes e idênticos procedimentos dentro da estrutura do Programa de Governança de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais;
- Inviabilidade de indicação desse modo, considerando o relacionamento estreito entre empresas de um mesmo grupo e a possibilidade de um grande fluxo de compartilhamento de dados entre elas;
- Importância de que tais empresas implementem programas de governança em privacidade em relação a cada membro do grupo e indiquem um encarregado para cada setor.



Experiência Internacional



	Atribuições	Conhecimento desejado	Informação de contato
	<ul style="list-style-type: none"> • Informar e aconselhar sobre obrigações previstas no GDPR; • Controlar conformidade; • Aconselhar sobre DPIA; • Cooperar com a Autoridade; • Servir como canal entre os titulares e a Autoridade. 	<ul style="list-style-type: none"> • Conhecimento especializado em leis de proteção de dados; • Habilidades para o desempenho das atribuições previstas 	Publicar e comunicar à Autoridade.
	<ul style="list-style-type: none"> • Incentivar o tratamento legal; • Lidar com solicitações individuais; • Assegurar a conformidade; • Cooperar a Autoridade; • Outras tarefas a serem atribuídas 	-	-
	<ul style="list-style-type: none"> • Assessorar na formulação e aplicação de políticas; • Monitorar a conformidade • Atuar como canal entre o agente e a Autoridade 	<ul style="list-style-type: none"> • Conhecimento em Direito, especializado em proteção de dados pessoais e Direitos Humanos. 	Comunicar à Autoridade

Pontos para discussão



- Conhecimentos desejáveis
- Pluralidade de encarregados
- Conflitos de interesses
- Autonomia
- Atribuições do encarregado
- Sistema de acreditação de certificações
(exemplo CNIL)



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Memória de Reunião Nº 43/2022/CGN/ANPD/PR

Data: 10/06/2022

Horário: 11h

Local: Via Microsoft Teams

Participantes: ANPD: Andressa Girotto Vargas, Davi Teófilo Nunes de Oliveira e Isabela Maiolino.

ANBC: Adriano Cruz da Silva, Ana Flávia de Oliveira, André Atadeu, André Luiz, Bianca Paula Robles, Caio Iadocico de Faria Lima, Eliane Tavares, Elias Sfeir, Glauco Alves Costa da Silva, Karolina Lima dos Santos Pereira, Larissa Sá Freire Militão, Marcos Polatti da Silva, Natalia de Lemos Goulart Pedro, Patrícia Thomazelli e Ricardo Pereira Almeida.

Pauta: Apresentação institucional da entidade e de suas contribuições para a Norma do Encarregado.

Memória

Ao iniciar a apresentação da Associação Nacional de Birôs de Crédito (ANBC), a senhora Patrícia Thomazelli trouxe contribuições da referida Associação à futura norma sobre o Encarregado pelo tratamento de dados pessoais, a partir das perguntas realizadas ao longo das Reuniões Técnicas organizadas pela ANPD no âmbito da Tomada de Subsídios.

Assim sendo, foram elencadas as seguintes observações:

- não deve ser considerada ou imposta uma formação exclusiva ou única para o desempenho do papel de Encarregado;
- cada agente de tratamento deve avaliar as competências e habilidades do Encarregado com base nas orientações, mas sem imposição de restrições rígidas em regulamentação;

- a organização deve avaliar a possibilidade de acumulação de funções por parte do encarregado, desde que não haja conflito de interesses e tendo em vista a sua estrutura de governança;
- sugere-se a adoção de definição de conflito de interesses trazida pela ISO 37001:2016;
- defende-se autonomia técnica do Encarregado na emissão de opiniões e orientações, as quais deverão ter caráter consultivo, cabendo ao Controlador a decisão efetiva sobre o tratamento;
- sugere-se que a possibilidade de indicação de mais de um encarregado deva ser considerada a partir da estrutura da organização, operação e natureza dos dados tratados;
- sinaliza-se para a desnecessidade de indicação de Encarregado substituto, desde que garantido o exercício do direito pelos titulares;
- em caso de Agente de Tratamento com sede fora do Brasil, sugere-se que haja indicação de Encarregado nomeado no Brasil;
- possibilidade de um Encarregado para todo o grupo econômico, de modo que as limitações de atuação deverão constar em políticas da organização;
- aponta-se para impossibilidade de se estabelecer responsabilidade ao Encarregado via norma infralegal, uma vez que é de competência privativa da União e já se encontra definida no Código Civil ou legislação trabalhista;
- a responsabilidade do Encarregado terceirizado deve ser definida via contrato de prestação de serviços;
- aponta-se para a desnecessidade de identificação do nome do Encarregado. A publicação de e-mail e telefone é suficiente, para fins de comunicação com titulares;
- sugere-se que a ANPD mantenha um registro da identificação dos Encarregados;
- entende-se que a ausência de indicação do Encarregado não enseja falta grave, somente se esta ausência cause cerceamento no exercício dos direitos dos titulares;
- a dispensa de Encarregado pode ser estendida para além dos ATPPs, observado o cenário fático.

Encaminhamentos

Ao final da reunião, o senhor Elias Sfeir informou que uma vez finalizada a apresentação poderia encaminhar um Ofício contendo as contribuições de forma pormenorizada.

Além disso, a Coordenadora-Geral de Normatização, Isabela Maiolino, recordou aos participantes a respeito da pesquisa sobre Ações Educacionais realizada pela ANPD, que encontra-se disponível na Plataforma Participa Mais Brasil e solicitou a eles colaboração para divulgação junto aos seus associados.

Nada mais havendo a tratar, a reunião se deu por encerrada, da qual, para constar, eu, Andressa Girotto, lavrei a presente Ata.

Link da reunião: [Reunião ANBC e ANPD - Norma do Encarregado-20220610_110417-Gravação de Reunião.mp4](#)



Documento assinado eletronicamente por **Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados**, em 13/06/2022, às 16:50, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020..](#)

[REDAÇÃO MUDADA] autenticidade do documento pode ser conferida informando o [REDAÇÃO MUDADA] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

[REDAÇÃO MUDADA] responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 00261.000226/2022-53

SEI nº 3432761

Esplanada dos Ministérios, Bloco C, 2º andar — Telefone:
CEP 70046-900 Brasília/DF - <https://www.gov.br/planalto/pt-br>



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Memória de Reunião Nº 44/2022/CGN/ANPD/PR

Data: 21/06/2022

Horário: 16h

Local: Via Microsoft Teams

Participantes: Alexandra Krastins Lopes, Andressa Girotto Vargas, Bruno Duarte Garcia, Davi Teófilo Nunes de Oliveira, Fabrício Guimarães Madruga Lopes, Isabela Maiolino, Sabrina Fernandes Favero Maciel, Thiago Guimarães Moraes e Rodrigo Santana dos Santos.

Pauta: Apresentação contribuições recebidas na Tomada de Subsídios (Bloco 1 e 2) para alinhamento de redação da minuta da norma sobre o Encarregado.

Memória

Iniciada a reunião, a Senhora Andressa Girotto Vargas apresentou aos demais membros da equipe de projetos uma síntese das contribuições trazidas pelos expositores ao longo das Reuniões Técnicas realizadas ao longo da Tomada de Subsídios da norma sobre o Encarregado. Trouxe, ainda, apontamentos quanto experiências internacionais quanto ao tema "características e atribuições". Além disso, foram sinalizados tópicos a respeito dos temas "características e atribuições" e "formas de atuação" para discussão entre os integrantes e possível alinhamento para fins de redação da minuta do normativo.

Em que pese o tema "informações de contato" seja objeto do bloco 3, o Senhor Fabrício Lopes, Coordenador-Geral de Fiscalização, alertou para a relevância do tema para a Coordenação-Geral de Fiscalização (CGF), ressaltando que seria de extrema valia que houvesse a comunicação da identidade e informações de contato dos Encarregados perante à ANPD, uma vez que a CGF tem, em muitos casos, sofrido dificuldades para contatá-los. A Senhora Andressa Girotto alertou, também, para a regulação quanto à forma de identidade do encarregado, considerando o exercício da função por encarregados pessoas naturais e pessoas jurídicas e as discussões existentes em torno do assunto.

Relativamente ao tema da autonomia do Encarregado, a Senhora Alexandra Krastins, Gerente de Projetos atentou para a importância que o futuro normativo venha a disciplinar sobre, tendo em vista as frequentes discussões no âmbito nacional e internacional a respeito desse ponto.

Quanto à eventual sistema de acreditação de certificações, o Senhor Rodrigo Santana, Coordenador de Normatização, mencionou que talvez não seja o momento para que a Autoridade discipline sobre a matéria.

Encaminhamentos

Serão agendadas outras reuniões para discussão das contribuições relativas aos blocos 3,4 e 5.

Nada mais havendo a tratar, a reunião se deu por encerrada, da qual, para constar, eu, Andressa Girotto Vargas, lavrei a presente Ata, que é assinada pela servidora da ANPD que dela participou.



Documento assinado eletronicamente por **Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados**, em 22/06/2022, às 14:40, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.](#)

A autenticidade do documento pode ser conferida informando o [REDACTED] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 00261.000226/2022-53

SEI nº 3448323

Esplanada dos Ministérios, Bloco C, 2º andar — Telefone:
CEP 70046-900 Brasília/DF - <https://www.gov.br/planalto/pt-br>



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Memória de Reunião Nº 55/2022/CGN/ANPD/PR

Data: 21/06/2022

Horário: 16h

Local: Via Microsoft Teams

Participantes: Alexandra Krastins Lopes, Andressa Girotto Vargas, Camila Falchetto Romero, Isabela Maiolino, Thiago Guimarães Moraes e Rodrigo Santana dos Santos.

Pauta: Apresentação contribuições recebidas na Tomada de Subsídios (Blocos 3, 4 e 5) para alinhamento de redação da minuta da norma sobre o Encarregado.

Memória

Iniciada a reunião, o Sr. Rodrigo Santana realizou apresentação sobre as contribuições recebidas ao longo dos blocos 3 e 4 das reuniões técnicas relativas à Tomada de Subsídios da norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais.

Relativamente à identidade do encarregado, a equipe de projeto concordou com a maioria das contribuições recebidas no sentido de ser prescindível a indicação do nome do encarregado sob pena de eventual conflito com o princípio da necessidade, já que não haveria maiores prejuízos de comunicação para com o titular a não indicação do nome do encarregado, caso o endereço de e-mail ou contato assinalasse apenas, por exemplo, encarregado@xxxx.com.br.

Quanto à necessidade de comunicação da identidade e contato do encarregado perante a Autoridade, uma vez demonstrada a relevância da criação de um banco de tais dados, sob ponto de vista da Coordenação-Geral de Fiscalização, a equipe discutiu sobre eventuais limites a tal exigência, se recairia a todo e qualquer agente de tratamento ou apenas àqueles que realizem tratamento de alto risco. Alternativamente, sugeriu-se eventual cooperação junto à Receita Federal para que quando do cadastro de empresas, houvesse um campo para preenchimento da identificação e contato do encarregado.

No tocante à pluralidade de encarregados, entendeu-se não ser pertinente a restrição da indicação, o que deverá ser avaliado pelo agente de tratamento.

Em relação ao bloco 5, comentou-se que eventual previsão de períodos fixos de atuação para o encarregado no setor público em relação ao servidor estatutário deveria se aplicar àquele que já goze de estabilidade, sob pena de que seja atribuída espécie de estabilidade àquele que se encontre em estágio probatório e ainda sujeito às avaliações para adquiri-la.

Nada mais havendo a tratar, a reunião se deu por encerrada, da qual, para constar, eu, Andressa Girotto Vargas, lavrei a presente Ata, que é assinada pela servidora da ANPD que dela participou.

Encaminhamentos

Os integrantes da CGN elaborarão primeira versão de minuta de regulamento para discussão com a equipe nas próximas semanas.



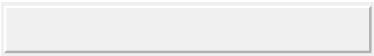
Documento assinado eletronicamente por **Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados**, em 15/09/2023, às 19:55, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

A autenticidade do documento pode ser conferida informando o [REDACTED] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

Referência: Caso responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 00261.000226/2022-53

SEI nº 3472872

Esplanada dos Ministérios, Bloco C, 2º andar — Telefone:
CEP 70046-900 Brasília/DF - <https://www.gov.br/planalto/pt-br>





PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Protocolo da Autoridade Nacional de Proteção de Dados
Coordenação-Geral de Normatização

Memória de Reunião Nº 78/2022/CGN/ANPD/PR

Data: 11/10/2022

Horário: 14h35

Local: via Microsoft Teams

Participantes: Andressa Girotto Vargas e Alexandra Krastins Lopes

Pauta: Retomada do projeto e divisão de tarefas na equipe da Coordenação-Geral de Normatização

Memória

Foi informado que em virtude da necessidade de priorização de outros projetos de regulamentação na CGN (Regulamentos de Dosimetria e Incidentes de Segurança, por exemplo), o presente projeto ficou em *stand-by* por alguns meses, diante da necessidade de alocação de recursos humanos para atendimento de tais demandas, conforme orientado pela Coordenação-Geral.

Após, foi realizada a distribuição de tópicos do AIR que estavam pendentes entre os participantes.

Nada mais havendo a tratar, a reunião se deu por encerrada, da qual, para constar, eu, Andressa Girotto Vargas, lavrei a presente Ata, que é assinada pela servidora da ANPD que dela participou.

Encaminhamentos

Conclusão de tópicos relativos ao mapeamento de experiência internacional sobre cada tema até o dia 04/11, sexta-feira.



Documento assinado eletronicamente por **Andressa Girotto Vargas, ANPD - Autoridade Nacional de Proteção de Dados**, em 15/09/2023, às 19:54, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º, do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).

[REDACTED] autenticidade do documento pode ser conferida [REDACTED] no site:
https://super.presidencia.gov.br/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0

[REDACTED] responda este Ofício, indicar expressamente o Processo nº 00261.000226/2022-53

SEI nº 3690457

Setor Comercial Norte - SCN, Quadra 6, Conjunto "A", Edifício Venâncio 3000, Bloco "A", 9º andar e 10º andar — Telefone: (61) 3411-4691

CEP 70.716-900 Brasília/DF - <https://www.gov.br/planalto/pt-br>

RES: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Alexandra Krastins Lopes

Qua, 01/02/2023 16:48

Para: ANPD - Normatizacao | anpd.gov.br>

Boa tarde,

Confirme minha participação na equipe de projeto.

Att.,

Alexandra Krastins Lopes

Gerente de Projetos

www.gov.br/anpd/pt-br

De: ANPD - Normatizacao <normatizacao@anpd.gov.br>

Enviada em: quarta-feira, 1 de fevereiro de 2023 14:15

Para:

Assunto: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Prezados (as), boa tarde.

Como é de conhecimento, em razão da necessidade de priorização de outras demandas no âmbito e a limitação de recursos humanos até então da Coordenação-Geral de Normatização, o projeto de regulamentação da norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais foi suspenso por alguns meses.

Todavia, a partir desse mês serão retomados os trabalhos e para tanto, gostaríamos de verificar a confirmação de interesse da participação dos servidores anteriormente indicados, por meio do Processo SEI nº 00261.000102/2022-78.

Conforme dispõe a Portaria ANPD/CD nº 16, de 8 de julho de 2021, a equipe de projetos consiste em um grupo constituído por servidores da Coordenação-Geral de Normatização (CGN) e de outras unidades da ANPD.

Nos termos do art. 12 da referida portaria, cumpre à Equipe de Projeto:

- realizar consultas aos Grupos Afetados;
 - elaborar, caso entenda conveniente e oportuno, proposta de Tomada de Subsídio;
 - definir o método e a técnica mais adequados para a AIR e, se necessário, propor a contratação de consultoria especializada para os casos de maior complexidade;
 - elaborar o Relatório de AIR;
 - formular a proposta de regulamentação, observando as conclusões do Relatório de AIR e as diretrizes emanadas do Conselho Diretor, além das disposições previstas na legislação referente à elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos;

- *submeter a proposta de regulamentação à Consulta Interna ou justificar sua dispensa;*
- *executar os procedimentos necessários à realização de consulta à sociedade da proposta de regulamentação; e*
- *avaliar a pertinência das contribuições, sugestões e recomendações recebidas em Tomada de Subsídios, Consulta Interna e demais procedimentos de consulta à sociedade, elaborando a análise técnica correspondente, nos termos do Regimento Interno.*

Aos membros da Equipe de Projeto compete, ainda, reportar as atividades conduzidas aos superiores da unidade de lotação a que estão subordinados, nos termos do § 3º, do art. 11, da Portaria nº 16/2021, que aprova o processo de regulamentação no âmbito da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Cabe a esta Coordenação-Geral de Normatização (CGN) coordenar a Equipe de Projeto e designar as atividades pelas quais cada membro da Equipe de Projeto será responsável.

Conforme Termo de Abertura de Projeto (TAP) (3168337), a Equipe de Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais é constituída pelos servidores a seguir relacionados:

Coordenação-Geral de Normatização: Andressa Girotto Vargas, Isabela Maiolino e Rodrigo Santana dos Santos

Coordenação-Geral de Fiscalização: Camila Falqueto Romero;

Gerentes de Projeto: Alexandra Krastins Lopes e Diego Vasconcelos Costa-.

Destaca-se que qualquer alteração na Equipe de Projeto poderá ser realizada a qualquer momento e deverá ser devidamente formalizada, por oportunidade e conveniência da CGN ou a pedido da unidade de lotação do membro da Equipe de Projeto ou das demais unidades da ANPD.

Assim sendo, solicitamos confirmação da participação do(a) servidor(a) na referida Equipe de Projeto.

À disposição para informações adicionais.

Atenciosamente,

Coordenação-Geral de Normatização.

RES: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Fabricio Guimaraes Madruga Lopes <fabricio.lopes@anpd.gov.br>

Ter, 07/02/2023 16:40

Para: ANPD - Normatizacao <normatizacao@anpd.gov.br>

[REDACTED]
Prezado, boa tarde.

Ratifico a indicação da Sra. Camila como representante da CGF na equipe de projeto.

Atenciosamente,



Fabrício G. M. Lopes

Coordenação-Geral de Fiscalização

Autoridade Nacional de [REDACTED]

De: ANPD - Normatizacao <normatizacao@anpd.gov.br>

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Assunto: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Prezados (as), boa tarde.

Como é de conhecimento, em razão da necessidade de priorização de outras demandas no âmbito e a limitação de recursos humanos até então da Coordenação-Geral de Normatização, o projeto de regulamentação da norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais foi suspenso por alguns meses.

Todavia, a partir desse mês serão retomados os trabalhos e para tanto, gostaríamos de verificar a confirmação de interesse da participação dos servidores anteriormente indicados, por meio do Processo SEI nº 00261.000102/2022-78.

Conforme dispõe a Portaria ANPD/CD nº 16, de 8 de julho de 2021, a equipe de projetos consiste em um grupo constituído por servidores da Coordenação-Geral de Normatização (CGN) e de outras unidades da ANPD.

Nos termos do art. 12 da referida portaria, cumpre à Equipe de Projeto:

- *realizar consultas aos Grupos Afetados;*
- *elaborar, caso entenda conveniente e oportuno, proposta de Tomada de Subsídio;*
- *definir o método e a técnica mais adequados para a AIR e, se necessário, propor a contratação de consultoria especializada para os casos de maior complexidade;*
- *elaborar o Relatório de AIR;*
- *formular a proposta de regulamentação, observando as conclusões do Relatório de AIR e as diretrizes emanadas do Conselho Diretor, além das disposições previstas na legislação*

referente à elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos;

- *submeter a proposta de regulamentação à Consulta Interna ou justificar sua dispensa;*
- *executar os procedimentos necessários à realização de consulta à sociedade da proposta de regulamentação; e*
- *avaliar a pertinência das contribuições, sugestões e recomendações recebidas em Tomada de Subsídios, Consulta Interna e demais procedimentos de consulta à sociedade, elaborando a análise técnica correspondente, nos termos do Regimento Interno.*

Aos membros da Equipe de Projeto compete, ainda, reportar as atividades conduzidas aos superiores da unidade de lotação a que estão subordinados, nos termos do § 3º, do art. 11, da Portaria nº 16/2021, que aprova o processo de regulamentação no âmbito da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Cabe a esta Coordenação-Geral de Normatização (CGN) coordenar a Equipe de Projeto e designar as atividades pelas quais cada membro da Equipe de Projeto será responsável.

Conforme Termo de Abertura de Projeto (TAP) (3168337), a Equipe de Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais é constituída pelos servidores a seguir relacionados:

Coordenação-Geral de Normatização: Andressa Girotto Vargas, Isabela Maiolino e Rodrigo Santana dos Santos

Coordenação-Geral de Fiscalização: Camila Falqueto Romero;

Gerentes de Projeto: Alexandra Krastins Lopes e Diego Vasconcelos Costa-

Destaca-se que qualquer alteração na Equipe de Projeto poderá ser realizada a qualquer momento e deverá ser devidamente formalizada, por oportunidade e conveniência da CGN ou a pedido da unidade de lotação do membro da Equipe de Projeto ou das demais unidades da ANPD.

Assim sendo, solicitamos confirmação da participação do(a) servidor(a) na referida Equipe de Projeto.

À disposição para informações adicionais.

Atenciosamente,

Coordenação-Geral de Normatização.

RES: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Diego Vasconcelos Costa <diego.costa@anpd.gov.br>

Qui, 09/02/2023 10:54

Para: ANPD - Normatizacao <normatizacao@anpd.gov.br>

[REDACTED]
Bom dia, prezados!

Confirmo minha participação.

Atenciosamente,

Diego Costa.

De: [ANPD - Normatizacao](#)

Enviado:quarta-feira, 1 de fevereiro de 2023 14:15

[REDACTED]
[REDACTED]
Assunto: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Prezados (as), boa tarde.

Como é de conhecimento, em razão da necessidade de priorização de outras demandas no âmbito e a limitação de recursos humanos até então da Coordenação-Geral de Normatização, o projeto de regulamentação da norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais foi suspenso por alguns meses.

Todavia, a partir desse mês serão retomados os trabalhos e para tanto, gostaríamos de verificar a confirmação de interesse da participação dos servidores anteriormente indicados, por meio do Processo SEI nº 00261.000102/2022-78.

Conforme dispõe a Portaria ANPD/CD nº 16, de 8 de julho de 2021, a equipe de projetos consiste em um grupo constituído por servidores da Coordenação-Geral de Normatização (CGN) e de outras unidades da ANPD.

Nos termos do art. 12 da referida portaria, cumpre à Equipe de Projeto:

- *realizar consultas aos Grupos Afetados;*
- *elaborar, caso entenda conveniente e oportuno, proposta de Tomada de Subsídio;*
- *definir o método e a técnica mais adequados para a AIR e, se necessário, propor a contratação de consultoria especializada para os casos de maior complexidade;*
- *elaborar o Relatório de AIR;*
- *formular a proposta de regulamentação, observando as conclusões do Relatório de AIR e as diretrizes emanadas do Conselho Diretor, além das disposições previstas na legislação referente à elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos;*
- *submeter a proposta de regulamentação à Consulta Interna ou justificar sua dispensa;*
- *executar os procedimentos necessários à realização de consulta à sociedade da proposta de regulamentação; e*

- avaliar a pertinência das contribuições, sugestões e recomendações recebidas em Tomada de Subsídios, Consulta Interna e demais procedimentos de consulta à sociedade, elaborando a análise técnica correspondente, nos termos do Regimento Interno.

Aos membros da Equipe de Projeto compete, ainda, reportar as atividades conduzidas aos superiores da unidade de lotação a que estão subordinados, nos termos do § 3º, do art. 11, da Portaria nº 16/2021, que aprova o processo de regulamentação no âmbito da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Cabe a esta Coordenação-Geral de Normatização (CGN) coordenar a Equipe de Projeto e designar as atividades pelas quais cada membro da Equipe de Projeto será responsável.

Conforme Termo de Abertura de Projeto (TAP) (3168337), a Equipe de Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais é constituída pelos servidores a seguir relacionados:

Coordenação-Geral de Normatização: Andressa Girotto Vargas, Isabela Maiolino e Rodrigo Santana dos Santos

Coordenação-Geral de Fiscalização: Camila Falqueto Romero;

Gerentes de Projeto: Alexandra Krastins Lopes e Diego Vasconcelos Costa-.

Destaca-se que qualquer alteração na Equipe de Projeto poderá ser realizada a qualquer momento e deverá ser devidamente formalizada, por oportunidade e conveniência da CGN ou a pedido da unidade de lotação do membro da Equipe de Projeto ou das demais unidades da ANPD.

Assim sendo, solicitamos confirmação da participação do(a) servidor(a) na referida Equipe de Projeto.

À disposição para informações adicionais.

Atenciosamente,

Coordenação-Geral de Normatização.

Re: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

[REDACTED]
23/02/2023 15:48
[REDACTED]

Prezado Rodrigo,

Conforme conversamos hoje mais cedo, continuo disponível para participar de reuniões de deliberação sobre a norma, como área consultada.

Con quanto não consiga me disponibilizar para outras atividades mais operacionais, informo que estou montando uma equipe de governança em privacidade, e no seu devido tempo, posso verificar se alguns dos futuros colegas poderão auxiliar com esse tipo de demanda.

Att,

Thiago Guimarães Moraes
Encarregado pelo tratamento de dados pessoais
Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD

[REDACTED]
Date: Thursday, 23 February 2023 at 10:11
[REDACTED]

Subject: ENC: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Thiago, bom dia

Tudo bem?

Sobre a participação no projeto da norma do Encarregado, solicito a sua manifestação como Encarregado da ANPD.

Acredito ser muito importante utilizar a sua visão e sua experiência como Encarregado da ANPD no projeto.

Att
Rodrigo

De: ANPD - Normatizacao <normatizacao@anpd.gov.br>
[REDACTED]

Assunto: Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais

Prezados (as), boa tarde.

Como é de conhecimento, em razão da necessidade de priorização de outras demandas no âmbito e a limitação de recursos humanos até então da Coordenação-Geral de Normatização, o projeto de regulamentação da norma sobre o encarregado pelo tratamento de dados pessoais foi suspenso por alguns meses.

Todavia, a partir desse mês serão retomados os trabalhos e para tanto, gostaríamos de verificar a confirmação de interesse da participação dos servidores anteriormente indicados, por meio do Processo SEI nº 00261.000102/2022-78.

Conforme dispõe a Portaria ANPD/CD nº 16, de 8 de julho de 2021, a equipe de projetos consiste em um grupo constituído por servidores da Coordenação-Geral de Normatização (CGN) e de outras unidades da ANPD.

Nos termos do art. 12 da referida portaria, cumpre à Equipe de Projeto:

- *realizar consultas aos Grupos Afetados;*
- *elaborar, caso entenda conveniente e oportuno, proposta de Tomada de Subsídio;*
- *definir o método e a técnica mais adequados para a AIR e, se necessário, propor a contratação de consultoria especializada para os casos de maior complexidade;*
- *elaborar o Relatório de AIR;*
- *formular a proposta de regulamentação, observando as conclusões do Relatório de AIR e as diretrizes emanadas do Conselho Diretor, além das disposições previstas na legislação referente à elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos;*
- *submeter a proposta de regulamentação à Consulta Interna ou justificar sua dispensa;*
- *executar os procedimentos necessários à realização de consulta à sociedade da proposta de regulamentação; e*
- *avaliar a pertinência das contribuições, sugestões e recomendações recebidas em Tomada de Subsídios, Consulta Interna e demais procedimentos de consulta à sociedade, elaborando a análise técnica correspondente, nos termos do Regimento Interno.*

Aos membros da Equipe de Projeto compete, ainda, reportar as atividades conduzidas aos superiores da unidade de lotação a que estão subordinados, nos termos do § 3º, do art. 11, da Portaria nº 16/2021, que aprova o processo de regulamentação no âmbito da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Cabe a esta Coordenação-Geral de Normatização (CGN) coordenar a Equipe de Projeto e designar as atividades pelas quais cada membro da Equipe de Projeto será responsável.

Conforme Termo de Abertura de Projeto (TAP) (3168337), a Equipe de Projeto de Regulamentação da Norma sobre o Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais é constituída pelos servidores a seguir relacionados:

Coordenação-Geral de Normatização: Andressa Girotto Vargas, Isabela Maiolino e Rodrigo Santana dos Santos
Coordenação-Geral de Fiscalização: Camila Falqueto Romero;
Gerentes de Projeto: Alexandra Krastins Lopes e Diego Vasconcelos Costa.

Destaca-se que qualquer alteração na Equipe de Projeto poderá ser realizada a qualquer momento e deverá ser devidamente formalizada, por oportunidade e conveniência da CGN ou a pedido da unidade de lotação do membro da Equipe de Projeto ou das demais unidades da ANPD.

Assim sendo, solicitamos confirmação da participação do(a) servidor(a) na referida Equipe de Projeto.

À disposição para informações adicionais.

Atenciosamente,

Coordenação-Geral de Normatização.

RESOLUÇÃO CD/ANPD Nº X, DE XX DE MMMM DE 2023

Aprova o Regulamento do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais.

O CONSELHO DIRETOR DA AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS, no uso das competências que lhe foram conferidas pelo arts. 41, §3º e 55-J, XIII, da Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), e pelo art. 5º, I, do Regimento Interno da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, aprovado pela Portaria ANPD nº 1, de 08 de março de 2021,
CONSIDERANDO o que consta nos autos do Processo nº 00261.000226/2022-53; e
CONSIDERANDO a deliberação tomada no Circuito Deliberativo nº **OX/2023**, resolve:

Art. 1º Aprovar o Regulamento do Encarregado pelo Tratamento de Dados Pessoais, na forma do Anexo a esta Resolução.

Art. 2º Esta Resolução entra em vigor 1º de **xxxxxxxxxx** de 2023.

WALDEMAR GONÇALVES ORTUNHO JUNIOR
Diretor-Presidente

ANEXO
REGULAMENTO DO ENCARREGADO PELO TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS

CAPÍTULO I
DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º Este Regulamento tem por objetivo estabelecer normas para a indicação, a definição, as atribuições e a atuação do encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

Art. 2º Para fins deste Regulamento, considera-se:

I - encarregado pelo tratamento de dados pessoais: pessoa natural ou jurídica indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), nos termos do inciso VIII do art. 5º da LGPD.

II - identidade do encarregado pelo tratamento de dados pessoais: nome completo ou, no caso de pessoa jurídica, nome empresarial ou título do estabelecimento.

III - informações de contato do encarregado pelo tratamento de dados pessoais: meios de comunicação que viabilizem o exercício dos direitos dos titulares de dados pessoais junto ao controlador e possibilitem o recebimento de comunicações da ANPD.

IV - conflito de interesses: situação gerada pelo confronto de interesses do agente de tratamento ou do titular de dados pessoais com os do encarregado no exercício de sua função, que possa interferir na aplicação da LGPD ou influenciar negativamente no desempenho das atribuições deste último.

CAPÍTULO II
DO ENCARREGADO PELO TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS

Seção I
Da Indicação

Art. 3º O encarregado pelo tratamento de dados pessoais deverá ser indicado pelos controladores, ressalvadas as exceções previstas na Resolução CD/ANPD nº 2, de 27 de janeiro de 2022.

§1º Os agentes de tratamento de pequeno porte contemplados no caput desse artigo possuem o dever de disponibilizar um canal de comunicação com o titular de dados, nos termos do art. 11 da Resolução CD/ANPD nº 2, de 27 de janeiro de 2022.

§ 2º As pessoas jurídicas de direito público referidas no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação), deverão indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais quando realizarem operações de tratamento de dados pessoais.

§3º Considerando o contexto do tratamento de dados pessoais realizado, o volume e o tipo de dados tratados, pode ser indicado mais de um encarregado, desde que atendida a obrigação prevista no art. 12.

Art. 4º O encarregado pelo tratamento de dados pessoais poderá ser funcionário da instituição ou agente externo.

Parágrafo único. A indicação de encarregado pelo tratamento de dados pessoais por operadores será considerada política de boas práticas e governança para fins do disposto no art. 52, §1º, IX da LGPD, desde que observadas as normas deste Regulamento.

Art. 5º A indicação de encarregado pelo tratamento de dados pessoais deverá ser realizada por meio de ato formal.

Art. 6º Parágrafo único. Em se tratando de pessoas jurídicas de direito público, referidas no §1º do art. 3º, a indicação deve ser publicada em veículo de comunicação oficial.

Art. 7º Nas ausências, impedimentos e vacâncias do encarregado pelo tratamento de dados pessoais as atividades deverão ser exercidas por substituto e não poderão consistir em obstáculos para o exercício dos direitos dos titulares de dados pessoais ou para o atendimento às comunicações da ANPD.

Art. 8º Cabe ao agente de tratamento estabelecer as qualificações profissionais para o desempenho das atribuições do encarregado pelo tratamento de dados pessoais, a fim de atender às exigências da LGPD.

Art. 9º O encarregado pelo tratamento de dados pessoais deverá ser capaz de se comunicar de forma clara e precisa com os titulares de dados, bem como com a ANPD, e em língua portuguesa.

Art. 10. A indicação do encarregado pelo tratamento de dados pessoais não deve estar condicionada à inscrição em qualquer entidade, associação ou a detenção de qualquer certificação específica, pública ou privada, para o exercício das suas atribuições.

Art. 11. A indicação do encarregado pelo tratamento de dados pessoais por pessoas jurídicas de direito público, deverá recair, preferencialmente, sobre servidores estáveis, de carreira, ou empregados públicos, detentores de reputação ilibada, sendo vedada a indicação de pessoas jurídicas, exceto no caso de consórcios públicos.

Seção II **Da Identidade e Informações de Contato**

Art. 12. A identidade e as informações de contato do encarregado pelo tratamento de dados pessoais deverão constar da política de privacidade ou documento congênero e serem divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, e mantidas atualizadas, a todos os titulares de dados pessoais, preferencialmente no sítio eletrônico do agente de tratamento, nos termos do art. 41, §1º da Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018.

Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, as informações disponibilizadas no sítio eletrônico deverão ser apresentadas em local de destaque e fácil acesso.

Seção III **Das Formas de Atuação**

Art. 13. O encarregado pelo tratamento de dados pessoais deve ser assistido por uma estrutura de governança de proteção de dados, considerando o contexto e as características do tratamento.

Art. 14. O agente de tratamento deverá prover os meios necessários para o exercício das atribuições do encarregado pelo tratamento de dados pessoais, neles compreendidos recursos humanos, técnicos e administrativos.

Parágrafo único. O encarregado deverá gozar de autonomia técnica para o melhor desempenho de suas atividades e reportar-se à alta administração da organização.

Art. 15. O encarregado pelo tratamento de dados pessoais poderá exercer a sua função para mais de um agente de tratamento, desde que seja possível o pleno atendimento de suas demandas concomitantemente e inexista conflito de interesses.

Seção IV **Das Atividades e das Atribuições**

Art. 16. As atividades do encarregado pelo tratamento de dados pessoais consistem em:

- I - aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências;
- II - receber comunicações da ANPD e adotar providências;
- III - orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e
- IV - executar as demais atribuições determinadas pelo agente de tratamento ou estabelecidas em normas complementares;

Art. 17. São atribuições complementares do encarregado, sem prejuízo das que poderão ser estabelecidas pelo agente de tratamento nos termos do inciso IV do art. 41 da LGPD, orientar o agente de tratamento:

- I - na elaboração da notificação de incidente de segurança com dados pessoais;
- II - na elaboração do registro das operações de tratamento de dados pessoais por ele realizadas;
- III - na elaboração do Relatório de Impacto de Proteção de Dados;
- IV - na análise de risco relativa ao tratamento de dados pessoais;
- V - na identificação de medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito;
- VI - na adoção de melhores práticas para proteção de dados pessoais; e
- VII - no desenvolvimento e na implementação de programa de governança em privacidade e proteção de dados e de procedimentos internos que busquem a conformidade e a adequação do tratamento de dados pessoais à LGPD.

Parágrafo único. O encarregado deverá manter sigilo sobre as informações e sobre os dados pessoais no exercício de suas atividades e atribuições.

Art. 18. O controlador é responsável pela conformidade do tratamento de dados pessoais com a LGPD, cabendo ao encarregado pelo tratamento de dados pessoais o desempenho das atividades e o cumprimento das atribuições dispostas nos arts. **16 e 17** deste Regulamento.

Seção V

Do Conflito de Interesse na Atuação do Encarregado

Art. 19. O encarregado deverá declarar qualquer situação que possa configurar conflito de interesse com o agente de tratamento ou com o titular de dados no exercício das suas atribuições, responsabilizando-se pela veracidade das informações prestadas.

Art. 20. O controlador, ao indicar o encarregado, deve atentar para que este não esteja ocupando ou não passe a ocupar posição que acarrete conflito de interesses ou de competência, no exercício das funções de encarregado, tais como:

- I - na qual a pessoa seja responsável pelas decisões referentes ao tratamento de dados pessoais;
- II - na qual se realize o tratamento de dados pessoais em nome do controlador; e
- III - exercício de atribuição que envolva decisão sobre as atividades do agente de tratamento.

Parágrafo único. Uma vez constatada a possibilidade de conflito de interesses, o controlador não deverá prosseguir com a indicação ou deverá proceder a sua substituição.

CAPÍTULO IV DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 21. O envio e a atualização das informações do encarregado pelo tratamento de dados pessoais pelo controlador à ANPD, de forma voluntária, serão considerados políticas de boas práticas e governança para fins do disposto no art. 52, §1º, IX da LGPD.