



AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

Análise preliminar do Projeto de Lei nº 2630/20, que institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet

Este documento apresenta uma análise preliminar da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) sobre o PL nº 2630/20, que institui a Lei Brasileira de Liberdade, Responsabilidade e Transparência na Internet.

Sem prejuízo da elaboração de novas análises e a emissão de contribuições mais detalhadas, esta avaliação busca colaborar com o debate público sobre a regulação de plataformas digitais, destacando os seus possíveis impactos para a proteção de dados pessoais e para o exercício das competências da ANPD.

Como pressuposto geral, entende-se que a regulamentação de plataformas digitais deve ser pensada e construída a partir de um enfoque amplo, que considere não somente a moderação de conteúdos, por meio de decisões automatizadas, mas também outros aspectos essenciais, em particular a proteção de dados pessoais. Afinal, o tratamento intensivo de dados pessoais está na base do modelo de negócios das plataformas digitais, de modo que, para que a regulação e a garantia de direitos no ambiente digital sejam efetivas, é necessário fortalecer as instituições, estabelecendo regras coerentes que promovam a cooperação e a coordenação entre os órgãos reguladores e o respeito às suas competências e prerrogativas.

1. Regras sobre a proteção de dados pessoais e competências da entidade supervisora autônoma.

- 1.1 Diversos artigos do PL nº 2630/20 estabelecem regras aplicáveis ao tratamento de dados pessoais que podem trazer sobreposição às regras já estabelecidas na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), além de oferecerem risco de possíveis conflitos de competência com a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), a quem compete, entre outras atribuições, zelar pela proteção dos dados pessoais, regulamentar e fiscalizar a aplicação da LGPD.
- 1.2 O PL nº 2630/20 estabelece regras, mais especificamente, sobre:
 - 1.2.1 Consentimento dos usuários, a ser obtido nos casos de ativação de reprodução automatizada de conteúdos em sequência, e a ser aferido por mecanismos dos provedores para inclusão em agrupamentos de usuários.
 - 1.2.2 Perfilamento, incluindo sua definição conceitual e exigências de transparência e de fornecimentos de informações aos usuários sobre os parâmetros utilizados para determinar a exibição de anúncios e para fins de recomendação de conteúdo e de como alterar esses parâmetros.
 - 1.2.3 Decisões automatizadas
 - Previsão de que códigos de conduta deverão dispor sobre os prazos razoáveis para a notificação do usuário com informações sobre a decisão;
 - Medidas de transparência que incluem a disponibilização de termos de uso com descrição geral dos algoritmos utilizados em decisões automatizadas, a divulgação de medidas de governança adotadas nos sistemas automatizados, e a elaboração de relatórios de transparência que devem conter informações sobre operações tomadas por meios automatizados.

1.2.4 Proteção de dados pessoais de crianças e adolescentes

- Previsão de que os provedores devem ter como parâmetro o melhor interesse da criança e adotar medidas adequadas e proporcionais para assegurar um nível elevado de privacidade, proteção de dados e segurança, nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA e da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD;
- Vedação de criação de perfis comportamentais de crianças e adolescentes para fins de direcionamento de publicidade;
- Adoção de medidas técnicas disponíveis para verificar a idade de seus usuários, observada a privacidade e a proteção de dados pessoais.

1.2.5 Acesso a dados para fins de pesquisa

- Previsão de que as plataformas devem viabilizar o acesso gratuito de instituição científica, tecnológica e de inovação a dados desagregados, inclusive por meio de interface de programação de aplicações, para finalidade de pesquisa acadêmica, observados os segredos comercial e industrial, a anonimização e a proteção de dados pessoais conforme a Lei no 13.709, de 14 de agosto de 2018, e conforme regulamentação;
- Disposição de que o acesso a tais dados abrange informações sobre os algoritmos utilizados e sobre como esses algoritmos afetam o conteúdo visualizado pelos usuários.

1.2.6 Avaliação de riscos sistêmicos

- Previsão de que os provedores devem realizar anualmente avaliação de “riscos sistêmicos”. O PL não apresenta a definição de avaliação de riscos sistêmicos e tampouco o conceito de riscos sistêmicos. Contudo, lista os riscos que devem ser analisados, incluindo, entre outros aspectos, os efeitos de discriminação em decorrência do uso de dados pessoais sensíveis ou de impactos desproporcionais em razão de características pessoais.

1.3 Como se pode observar, os dispositivos mencionados estabelecem regras sobre proteção de dados pessoais, atribuindo competências de regulamentação, fiscalização e aplicação de sanções à “entidade autônoma de supervisão”, o que suscita potenciais conflitos com as competências legais da ANPD previstas na LGPD.

1.3.1 Conforme previsto na proposta de substitutivo, o Poder Executivo poderá estabelecer entidade autônoma de supervisão para detalhar em regulamentação os dispositivos da Lei, fiscalizar sua observância pelos provedores, instaurar processos administrativos e, comprovado o descumprimento das obrigações, aplicar as sanções cabíveis;

1.3.2 Prevê, ainda, que a entidade autônoma de supervisão deverá contar com garantias de autonomia administrativa e independência no processo de tomada de decisões e deve contar com espaços formais deliberativos de participação multissetorial;

1.3.3 A entidade autônoma de supervisão pode aplicar sanções muito similares às previstas no art. 52, da LGPD, incluindo a de “proibição de tratamento de determinadas bases de dados”;

1.3.4 Os critérios de aplicação das sanções também são similares aos previstos na LGPD;

1.3.5 Vale ressaltar que a “entidade autônoma de supervisão” não terá competência para impor decisões de moderação de conteúdos individuais das plataformas. Contudo, terá, entre outras, a incumbência de estabelecer regras para a moderação de conteúdos, bem como apresentar determinações para a garantia do exercício de direitos dos usuários à notificação, ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo;

- 1.3.6 Cumpre esclarecer que, embora moderação de conteúdo e perfilamento estejam correlacionados, cada um desses conceitos está inserido no modelo de negócio dos provedores de maneira distinta. O perfilamento é método de categorização que pode ser utilizado para diversas finalidades, como o impulsionamento de conteúdos e o auxílio nos processos de moderação de conteúdo;
- 1.3.7 De acordo com o art. 12, §2º, da LGPD, dados utilizados para formação do perfil comportamental de pessoas naturais também são considerados dados pessoais, devendo ser tratados em conformidade com os parâmetros da LGPD;
- 1.3.8 Conforme estabelece a LGPD, as questões relativas ao perfilamento envolvem, entre outras, a de garantir a autodeterminação informativa, o maior controle dos titulares sobre seus dados, especialmente conferindo a possibilidade de revisão de decisões automatizadas, e a proteção contra discriminações ilícitas ou abusivas. Cuida-se, portanto, de aspectos relacionados ao tratamento de dados para a construção de perfis. As regras da LGPD não incidem diretamente e não estabelecem parâmetros para a avaliação de conteúdos produzidos e publicados na internet;
- 1.3.9 No que diz respeito à gestão dos riscos sistêmicos, é importante observar que, ao incluir aspectos referentes ao tratamento de dados pessoais, a avaliação dos riscos sistêmicos atrai para o seu escopo elementos relativos ao Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (RIPD), previsto no artigo 5º, inciso XVII, da LGPD, que tem como objetivo avaliar os riscos que o tratamento de dados pessoais pode gerar às liberdades civis e aos direitos fundamentais, incluindo os efeitos de discriminação decorrentes do uso desses dados;
- 1.3.10 Deste modo, de forma a se preservar as competências atribuídas pela LGPD à ANPD, quanto à regulação do RIPD, é importante que o ato normativo esclareça que a análise de efeitos dos riscos decorrentes do uso de dados pessoais deve ser realizada pela ANPD.
- 1.4 Considerando o que estabelecem esses dispositivos, verifica-se que **o PL abre a possibilidade de que sejam atribuídas a outra entidade pública as competências legais da ANPD de regulamentação, fiscalização e aplicação de sanções a plataformas digitais no que concerne à proteção de dados pessoais.**
- 1.5 Além de ser de legalidade questionável, na medida em que atenta contra a autonomia e a independência administrativa e decisória da ANPD, **essa medida traria forte insegurança jurídica** e, ao contrário do propósito anunciado do PL, **poria em riscos a garantia do direito fundamental à proteção de dados pessoais no ambiente digital.**
- 1.6 **Cabe destacar que, nos termos da LGPD, a aplicação das sanções referente à proteção de dados pessoais compete exclusivamente à ANPD, e suas competências prevalecerão, no que se refere à proteção de dados pessoais, sobre as competências correlatas de outras entidades ou órgãos da administração pública.**
- 1.7 Ademais, **a eventual criação de um novo órgão regulador ou a atribuição de competências a outra entidade pública teria por efeito gerar uma fragmentação regulatória e uma sobreposição de competências com a ANPD.**
- 1.7.1 Por exemplo, um mesmo tema, como consentimento dos usuários, perfilamento, acesso a dados para fins de estudos e pesquisas, decisões automatizadas e proteção de dados de crianças e adolescentes no ambiente digital, poderia ser objeto de regulamentação simultânea pela ANPD e pela “entidade autônoma de supervisão”.
- 1.7.2 Ou, ainda, uma mesma plataforma digital poderia ser sancionada por ambas as entidades reguladoras diante de uma mesma conduta, o que pode suscitar questionamentos judiciais, comprometendo-se a efetividade da regulação estatal e do objetivo de proteger direitos dos usuários na internet.

- 1.7.3 Importante considerar que **este potencial conflito é iminente**, haja vista que a Agenda Regulatória da ANPD para o biênio 2023-2024 já prevê a edição de orientações e a regulamentação de temas atribuídos pelo PL à entidade supervisora, tais como proteção de crianças e adolescentes no ambiente digital, direitos dos titulares, acesso a dados para fins de pesquisa e inteligência artificial e decisões automatizadas.
- 1.7.4 Não se pode ignorar que **o processo de instalação de uma nova entidade é complexo, custoso e demorado, o que, na prática e no curto e no médio prazo, pode comprometer a efetividade da nova legislação.**
- 1.7.5 De forma diversa, a **ANPD se encontra efetivamente instalada e integralmente preparada para, de forma imediata e com menos custos administrativos e orçamentários, regulamentar, fiscalizar, e aplicar as sanções administrativas previstas na LGPD, bem como os temas afetos à proteção de dados pessoais constantes no PL nº 2630/20**, caso este seja aprovado, a fim de garantir a proteção de dados pessoais no ambiente digital.
- 1.7.6 Além do mais, não é possível ignorar a dificuldade para estruturação de um corpo técnico especializado em novas tecnologias no poder público. Assim, a criação de uma nova autoridade com competências tão similares pode gerar um esvaziamento institucional e divisão de esforços dentro da administração pública federal.
- 1.7.7 Ressalte-se, ainda, que a ANPD possui as características indicadas no PL como requisitos da entidade supervisora autônoma, isto é, autonomia administrativa e independência no processo de tomada de decisões, além de contar com espaço formal de participação multissetorial.
- 1.7.8 Ademais, já está previsto no Orçamento do corrente ano as dotações orçamentárias necessárias para a ampliação da estrutura de cargos e de pessoal da ANPD, além de estarem em curso as tratativas com os órgãos competentes para a realização de concurso público ainda este ano visando à ampliação do quadro de pessoal.
- 1.8 **Diante do exposto, propõe-se que o PL nº 2630/20 ou a futura regulamentação da entidade supervisora autônoma enfatize e preserve de forma expressa as competências da ANPD, no que concerne à proteção de dados e aos direitos à privacidade, reforçando, dessa forma, as competências que a Autoridade já possui e o mandato legal que lhe foi conferido pela LGPD.**
- 1.9 Sugere-se, para tanto, **que sejam atribuídas à ANPD as competências pertinentes à regulamentação, fiscalização e aplicação de sanções relativas aos dispositivos mencionados acima que estabelecem regras sobre proteção de dados pessoais, com a prevalência das competências da ANPD, nesta área, em face da “entidade supervisora autônoma”, conforme já disposto no art. 55-K da LGPD.**
- 1.9.1 Dessa forma, seriam preservadas as competências da ANPD de regulamentação, fiscalização e aplicação de sanções quanto a temas como consentimento, perfilamento, decisões automatizadas, acesso a dados pessoais para fins de estudos e pesquisas, avaliação de impacto sobre dados pessoais e proteção de dados pessoais de crianças e adolescentes no ambiente digital.
- 1.9.2 Por sua vez, as competências da nova entidade abrangeriam questões como as relacionadas à moderação de conteúdo, ao “dever de cuidado” das plataformas digitais, à aplicação do protocolo de segurança e à limitação de encaminhamento de mensagens em massa, dentre outros temas.
- 1.9.3 Neste cenário, o PL nº 2630/20 ou a futura regulamentação da entidade supervisora autônoma poderia prever mecanismos de cooperação entre a ANPD e a entidade supervisora autônoma. Inclusive, neste sentido, o §4º, do art. 55-J, da LGPD, prevê que a ANPD manterá fórum permanente de comunicação para promover a cooperação técnica com órgãos e entidades da administração pública responsáveis pela regulação de setores

específicos da atividade econômica e governamental, a fim de facilitar as competências regulatória, fiscalizatória e punitiva da ANPD.

- 1.10 Assim sendo, sugere-se como proposta inicial **a incorporação do seguinte artigo ao texto do PL ou da futura regulamentação da entidade supervisora autônoma:**

Art. XX. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD adotará as medidas de regulação e de fiscalização necessárias à promoção da cultura da proteção de dados pessoais e à garantia da privacidade, da autodeterminação informativa e dos direitos dos titulares de dados pessoais no âmbito dos serviços prestados pelos provedores, observadas as suas competências previstas na Lei nº 13.709, de 21 de agosto de 2018, e o disposto nesta Lei.

§ 1º Sem prejuízo das competências da entidade supervisora autônoma, caberá à ANPD fiscalizar e regulamentar o tratamento de dados pessoais por plataformas digitais, especialmente em relação ao perfilamento e à exibição de anúncios, à revisão de decisões automatizadas, ao acesso a dados pessoais para fins de estudos e pesquisas e à proteção de dados pessoais de crianças e adolescentes.

§ 2º A ANPD e a entidade supervisora autônoma atuarão de forma coordenada, com vistas a assegurar o cumprimento de suas atribuições com maior eficiência.

2. Dados coletados para fins de investigação criminal.

- 2.1. O PL estabelece obrigações de guarda de dados para fins de investigação criminal, valendo-se, para tanto, de expressões vagas e imprecisas, o que pode levar a uma ampliação desproporcional da coleta de dados pessoais ou, ainda, ao rastreamento e à vigilância abusivas sobre titulares de dados pessoais.
- 2.2. Nestas hipóteses, devem ser observados e, quando necessário, exigido das autoridades públicas a definição de finalidades específicas para o tratamento de dados pessoais, a sua limitação ao estritamente necessário para alcançar essas mesmas finalidades, a adoção das medidas de segurança proporcionais aos riscos envolvidos e a ampla transparência das operações realizadas com dados pessoais.
- 2.3. Além disso, a fim de afastar eventual insegurança jurídica e proteger os dados pessoais dos investigados, é oportuno que o PL defina de forma específica e taxativa quais dados pessoais devem ser objeto de guarda pelas plataformas digitais, técnica legislativa que, vale enfatizar, é a utilizada no Marco Civil da Internet (MCI).
- 2.4. Nesse sentido, sugere-se a **revisão da redação do texto**, de modo a **indicar de forma expressa e taxativa quais dados poderão ser coletados, excluindo-se, tanto do PL como de possíveis alterações do MCI, expressões vagas e imprecisas como “quaisquer dados e metadados conexos envolvidos”, “outros registros e informações dos usuários” e “que possam ser usados como material probatório”**.
- 2.5. Cabe destacar que a proteção de dados pessoais tem ocupado importante papel na agenda internacional, incluindo, mas não se limitando, aos organismos internacionais, empresas multinacionais, além das hipóteses de transferência internacional de dados pessoais previstas na LGPD. Assim, a redação atual, com indefinição quanto às competências das autoridades reguladoras, pode gerar efeitos negativos para o fluxo transnacional de dados, em especial nas negociações relativas à decisão de adequação entre Brasil e União Europeia (UE).
- 2.6. Isso porque o país que almeja construir uma decisão de adequação deve oferecer garantias de um nível de proteção adequado ou essencialmente equivalente ao garantido na UE, além de assegurar a existência de uma autoridade de supervisão independente e eficaz. Nesse contexto, **é muito importante que as normas que dispõem sobre o acesso de autoridades**

públicas a dados pessoais sejam baseadas em parâmetros objetivos e em limites legais definidos claramente na legislação. Esse aspecto, vale enfatizar, é central para a avaliação do grau de compatibilidade da legislação nacional com a legislação de proteção de dados europeia e de outros países.

- 2.7. Por fim, o eventual detalhamento da coleta de dados para investigações criminais deverá seguir o mandato da LGPD, que previu em seu artigo 4º, caput, III, "a" e "d", c/c §1º, a necessidade de "lei específica que deverá prever medidas proporcionais e estritamente necessárias ao atendimento do interesse público, observados o devido processo legal, os princípios gerais de proteção e os direitos do titular".

Conclusão

Por se tratar de uma análise preliminar de um Projeto de Lei ainda em construção no Congresso Nacional, a ANPD se mantém à disposição para a elaboração de novas análises a fim de colaborar com o debate público sobre regulação de plataformas digitais, tanto no contexto do PL nº 2630/20, como nas próximas etapas do processo legislativo e seus eventuais desdobramentos, especialmente quanto aos aspectos que impactam – ou estão relacionados – à proteção de dados pessoais e ao exercício das competências da ANPD. Destaca-se ainda a importância do tema e dos esforços multissetoriais para o avanço da discussão. A Autoridade reforça o seu compromisso em garantir a privacidade e a proteção dos dados pessoais, prerrogativa estabelecida na LGPD, e conta com a colaboração de todos para o alcance desse objetivo.