Cartilha da

Lei Geral de Proteção de Dados

LGPD

Coelho & Dalle
ADVOGADOS

O que é a Lei Geral de Proteção de Dados? (LGPD)

Em agosto de 2018 foi sancionada a **Lei Geral de Proteção de Dados** (Lei nº 13.709/2018), inspirada no Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR) da União Europeia, trazendo regras sobre o **Tratamento de Dados Pessoais de Pessoais Naturais/Físicas**, seja no meio digital ou físico, realizado por pessoais físicas ou por pessoas jurídicas, de direito público ou privado, que de alguma forma realizem operações de tratamento, mesmo que somente a coleta dessas informações no Brasil ou que de alguma forma forneçam bens ou serviços para o titular do dado pessoal tratado.

Mas o que é Tratamento de Dados Pessoais?

A própria LGPD traz em seu artigo 5º, inciso X, uma série de ações que configuram tratamento de dados pessoais, sendo eles a

Coleta Acesso Eliminação Avaliação Arquivamento Extração Difusão Transmissão Processamento Produção Reprodução Distribuição Classificação Armazenamento Transferência Recepção Utilização Controle Comunicação Modificação

Quem é o titular desses dados?

Todos **NÓS**, enquanto pessoas naturais, somos titulares/donos dos dados pessoais que nos pertencem, somos titulares/donos dos dados pessoais relacionados com a nossa vida privada ou pública, de forma que aqueles que tratam de alguma forma essas informações pessoais que nos pertencem, tenham obrigação de respeitar a nossa privacidade, intimidade, honra e imagem; autodeterminação informativa; e, liberdades de expressão, informação, comunicação e opinião.

Conceitos, princípios e direitos defendidos pela **LGPD:**

Conceitos

Dados pessoais:

São todas as informações relacionadas a pessoa natural que a torne identificada ou identificável, tais como: nome e sobrenome; número de Cadastro de Pessoa Física (CPF), de Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), de Cédula de Identidade (RG); endereço postal e eletrônico; endereço de protocolo de internet (IP) etc.

Dados pessoais sensíveis:

São os dados pessoais sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político; dados referentes à saúde ou à vida sexual, dados genéticos ou biométricos, quando vinculados a uma pessoa natural. Ou seja, são aqueles que podem gerar algum tipo de discriminação, estereotipização ou que afetem mais amplamente o titular do seu dado, de forma a exigirem uma **maior atenção** e, consequentemente, uma **maior proteção** – seja por limitação no seu acesso ou adoção de tecnologias contra tratamentos não autorizados.

Dados anonimizados e dados pseudo-anonimizado:

O **dado anonimizado** é aquele que não possibilita a identificação do seu titular, tratado de forma **irreversível**. Nesse caso, quando utilizada a ferramenta da "anonimização" o dado deixa de ser pessoal ou – até mesmo – sensível, para ser anônimo.

Enquanto isso, os dados tidos como **pseudo-anonimizados** são aqueles submetidos a um **processo de anonimização** que, no entanto, seja **reversível**, podendo-se reorganizá-los de modo a identificar indiretamente o seu titular. Neste conceito incluem-se os dados biométricos e os cookies de acesso à sites.

Agentes de tratamento de dados:

A LGPD trouxe, dentre seus conceitos, os protagonistas dessa novel legislação, além do próprio titular do dado tratado. São eles:

Controlador

é a pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, responsável pelas decisões referentes ao tratamento de dados pessoais

Encarregado/DPO

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).

Operador

quem, de fato, realizará o tratamento dos dados pessoais em nome do controlador, podendo ser pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado. Nesse sentido, importante destacar que esta função poderá ser desempenhada de forma conjugada pelo controlador, que acumulará ambas as obrigações, ou por um terceiro contratado especificamente para atuar em nome do controlador.

O que é a ANPD?

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) é órgão da administração pública federal, integrante da Presidência da República, tendo como funções primordiais a fiscalização e regulamentação da LGPD, de forma a ser o elo entre o titular do dado, os agentes de tratamento e o governo.

Nesse primeiro momento, em razão da MP nº 959/2020, com o adiamento das sanções administrativas prevista da novel legislação de proteção de dados, a ANPD terá como papel a orientação e a edição de regulamentos que supram as lacunas da LGPD, de forma balizar o comportamento das empresas e órgãos frente às situações concretas, de forma totalmente preventiva à violação de dados pessoais.

Princípios da LGPD:

Finalidade

Definição da utilização legítima, específica, explícita e informada do tratamento do dado pessoal coletado ao seu titular, sendo terminantemente vedado tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades. Ou seja, uma vez coletas informações pessoais para um determinado fim, não poderá o tratamento desses dados ser direcionado a outra finalidade.

Adequadação

Compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento.

Necessidade

Limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados. O imperativo aqui é “menos é mais”, sempre.

Livre acesso

Garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento dado ao seu dado, bem como sobre a integralidade desses dados.

Qualidade dos dados

Garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento.

Transparência

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.

Segurança

Utilização de medidas 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 difusão.

Prevenção

Adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais.

Não discriminação

Impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos, ligando-se diretamente aos chamados **dados pessoais sensíveis.**

Responsabilização e prestação de contas

Demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas.

Direitos dos titulares dos dados pessoais:

Confirmação

da existência de tratamento de seu dado pessoal.

Acesso

aos dados tratados por controladores e operadores.

Correção

de dados incompletos, inexatos ou desatualizados.

Portabilidade

dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da ANPD, observados os segredos comercial e industrial.

Informação

sobre o compartilhamento dos dados pessoais do titular, com comunicação, inclusive, da possibilidade da não concessão do seu consentimento, como base legal de tratamento das suas informações.

Anonimização, bloqueio ou eliminação

de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com a LGPD, sendo vedada a eliminação de dados tratados com base no consentimento do titular, exceto quando autorizada especificamente sua conservação.

Revogação do consentimento

a qualquer momento pelo titular, mediante sua manifestação expressa, por procedimento gratuito e facilitado, ratificados os tratamentos realizados sob amparo do consentimento anteriormente manifestado enquanto não houver requerimento de eliminação pelo titular.

Bases legais de tratamento de dados pessoais:

São exatamente 10 (dez) hipóteses expressas na LGPD, sobre o tratamento de dados pessoais.

1. **Consentimento** do titular do dado, devendo ser fornecido por escrito - deverá constar de cláusula destacada das demais cláusulas contratuais - ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade livre e válida do titular.

2. **Cumprimento de obrigação legal ou regulatória.**

3. **Execução de políticas públicas, contratos, convênios e instrumentos congêneres.**

4. **Estudos e pesquisas** por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais.

5. **Execução de contrato ou de procedimentos preliminares** relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados.

6. **Exercício regular de direitos** em processo judicial, administrativo ou arbitral.

7. **Proteção da vida ou incolumidade física** em processo judicial, administrativo ou arbitral.

8. **Tutela de saúde**, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária.

9. **Atendimento de interesses legítimos** do controlador ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais.

10. **Proteção de crédito.**

Com relação ao tratamento de dados pessoais com base no **consentimento** do titular dessas informações, além de poder ser revogado a qualquer momento, será ônus do Controlador a prova de que o consentimento foi obtido em conformidade com os parâmetros da LGPD, motivo pelo qual essa base legal deve ser a última a ser utilizada como justificativa de tratamento de dados pessoais, ante a sua fragilidade e subjetividade.

Nesse caso, cabe ao Controlador guardar a comprovação da obtenção do consentimento do titular do dado.

Sanções da LGPD:

Quando ocorrer algum tipo de infração aos princípios, direitos e normas da LGPD, a **ANPD**, após procedimento administrativo que possibilite a oportunidade da ampla defesa ao infrator, seja ele Controlador e/ou Operador, de forma gradativa, isolada ou cumulativa, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e considerados os **parâmetros** e **critérios** abaixo:

- I a gravidade e a natureza das infrações e dos direitos pessoais afetados;
- II a boa-fé do infrator;
- III a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;
- IV a condição econômica do infrator;
- V a reincidência;
- VI o grau do dano;
- VII a cooperação do infrator; a adoção reiterada e demonstrada de mecanismos e procedimentos internos capazes de minimizar o dano, voltados ao tratamento seguro e adequado de dados;
- VIII a adoção de política de boas práticas e governança;
- IX a pronta adoção de medidas corretivas; e,
- X a proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção. Fixará sanção prevista na LGPD.

Sanções Administrativas:

Advertência, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;

Eliminação de dados pessoais a que se refere a infração;

Bloqueio de dados, pessoais a que se refere a infração até a sua regularização;

Publicização da infração, após devidamente apurada e confirmada a sua ocorrência;

Multa diária*, observado o limite total de R$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração*;

Multa simples*, de até 2% (dois por cento) do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, limitada, no total, a R$50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração*;

Passos para **implementação da LGPD:**

1. Mapeamento de dados

É necessário, antes de qualquer outra coisa, entender o fluxo de dados dentro de uma empresa ou órgão público, de forma a saber como aquele dado pessoal é coletado, de que forma ele é tratado, quem tem acesso a essa informação, por quanto tempo ela é retida ou de qual forma ela é descartada.

Nesta fase inicial, é onde será possível entender os processos que envolvem o tratamento de dados pessoais, com a análise do cenário jurídico, de tecnologia da informação e de segurança, sendo imprescindível o envolvimento de toda a estrutura organizacional.

2. Revisão de contratos

Após a análise e classificação dos dados, através do mapeamento dessas informações, é necessário passar para a revisão dos contratos existentes entre Controlador, Operador, parceiros e prestadores de serviços, já com inclusão da previsão da LGPD e estabelecendo, sobretudo, a responsabilidade de cada um dos agentes de tratamento envolvidos na operação de dados.

De se destacar aqui, que a responsabilidade entre Controlador e Operador, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, em caso de causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é solidária e objetiva, independendo, portanto, da apuração de culpa do infrator.

Isso porque o Operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do Controlador, hipótese em que o Operador irá se equiparar ao Controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no artigo 43 da LGPD.

No entanto, a depender das cláusulas contratuais pactuadas entre Controlador e Operador, e uma vez que se demonstre que um ou outro agiu dentro do pactuado e de acordo com a LGPD, poderá existir a previsão de excludente de responsabilidade, com constatação de responsabilidade subjetiva, levando em consideração a apuração de culpa do infrator, podendo, neste caso, haver direito de regresso em favor da parte que não tiver dado causa ao dano.

3. Elaboração de política de privacidade e termos de uso

A elaboração de uma política interna e termos de uso objetiva dar visibilidade ao tratamento de dados pessoais em um determinado serviço, atendendo princípios da LGPD, endereçado aos usuários de um site, serviço ou sistema (titulares de dados) e, normalmente, público.

4. Implementação de compliance e governança

A criação de um programa de Compliance e Governança em proteção de dados pessoais, deverá constar todas as políticas e normas que compõem o programa, bem como todas as ações a serem realizadas durante o prazo de vigência do programa, quais os procedimentos a serem adotados quanto a proteção de dados, as normas de segurança, padrões técnicos, as ações educativas, os mecanismos internos de supervisão e mitigação de riscos, planos de resposta a incidentes e remediação etc.

5. Treinamento de Equipe

Neste ponto, é onde reside a grande chave que garantirá o sucesso da proteção de dados pessoais de uma empresa ou órgão é sua força humana, pois é indispensável que todos os colaboradores internos conheçam a implementação e importância do Programa Compliance e Governança, de forma que incutir, no DNA do time, a importância da segurança no tratamento de dados.

Para isso é indispensável o desenvolvimento de ações de incentivo e educação proporcionados pela instituição.

6. Fiscalização

A eficácia do Programa Compliance e Governança em proteção de dados deverá ser diariamente monitorada, de forma a tornar o tratamento de dados um fluxo cíclico, contínuo e perpétuo, sendo sempre importante que a instituição esteja sempre acompanhando as diretrizes e os novos regulamentos a serem publicados pela ANPD.

Coelho
& Dalle
ADVOGADOS

Recife|PE

AV. Republica do Libano, 251 – 22° Andar
Riomar Trade Center – Torre B | 51.110.160
+55 (81) 3221-0699

São Paulo|SP

Rua Olimpíadas, nº 205, 4º Andar,
Emp. Continental Square – Vila Olímpia | 04551-000
+55 (11) 3728-9223

coelhodalle
Coelho & Dalle Advogados
www.coelhodalle.com.br