

O município como agente de tratamento de dados pessoais

Módulo

Fundação Escola Nacional de Administração Pública

Diretoria de Desenvolvimento Profissional

Conteudista/s

Priscilla Regina da Silva (Conteudista, 2021).



Enap, 2021

Fundação Escola Nacional de Administração Pública

Diretoria de Desenvolvimento Profissional

SAIS - Área 2-A - 70610-900 — Brasília, DF

Sumário

MÓDULO 2 – O município como agente de tratamento de dados pessoais

1. Transparência <i>versus</i> privacidade: um equilíbrio possível	5
1.1 Transparência e Administração Pública Global e Municipal	5
Referências	10
 2. O Município no debate	 11
2.1 Iniciativas brasileiras para a governança de dados	11
2.2 Responsabilidades.....	14
Referências	16

2 O município como agente de tratamento de dados pessoais

Unidade 1. Transparência *versus* privacidade: um equilíbrio possível



Objetivo de Aprendizagem:

Compreender de forma específica como coordenar a atuação do Município (e o dever de transparência) com a proteção de dados.

1.1 Transparência e Administração Pública Global e Municipal

Muito se fala da repercussão da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) sob a perspectiva da iniciativa privada. Contudo, devido à transversalidade inerente à própria lei em questão, não se deve perder de vista que sua aplicabilidade se estende a qualquer tipo de “tratamento de dados pessoais” e alcança também o Poder Público. Essa simetria entre público e privado no tocante ao uso de dados pessoais é, inclusive, uma tendência global e pode ser observada nas diretrizes da OCDE sobre proteção da privacidade e fluxos transfronteiriços de dados pessoais e na Convenção para a Proteção dos Indivíduos com Respeito ao Processamento Automático de Dados Pessoais.

Enquanto no âmbito da iniciativa privada, a adequação à LGPD visa não impedir a inovação e desenvolvimento econômico, no setor público o desafio é estabelecer um equilíbrio entre a proteção dos dados dos cidadãos e o tratamento desses dados para a elaboração e execução de políticas públicas. O Poder Público, no âmbito das suas competências e responsabilidades, realiza o tratamento de dados pessoais para as mais variadas finalidades, inclusive na prestação de serviços.

O setor público é um grande controlador de dados pessoais, engloba serviços de Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), Cadastro de Imóveis Rurais (Cafir), Certidão de Registro de Imóveis Urbanos, Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), sistema de emissão de Certidão de Regularidade Fiscal perante a Fazenda Nacional, entre outros. Não há que se falar em proteção de dados pessoais se o setor público for excluído da adequação.

Sujeitam-se à aplicação da LGPD, portanto, os órgãos públicos da administração direta dos Poderes Executivo, o Poder Legislativo, o Poder Judiciário, os Tribunais de Contas e o Ministério Público, bem como as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 1º, parágrafo único da Lei nº 12.527/2011). Além disso, os serviços notariais e de registro, exercidos

em caráter privado, por delegação do Poder Público, terão o mesmo tratamento dispensado às pessoas jurídicas de direito público.



SAIBA MAIS

No art. 24, da LGPD, verifica-se que as empresas públicas e as sociedades de economia mista, que atuem em regime de concorrência, nos termos do art. 173 da CF, deverão receber o mesmo tratamento dado às pessoas jurídicas de direito privado não públicas. Quando as empresas públicas e as sociedades de economia mista estiverem operacionalizando políticas públicas e no âmbito da execução delas, terão tratamento igual ao conferido aos órgãos e às entidades do Poder Público.

Para fins da LGPD, entende-se que controlador é a pessoa a quem compete as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais, sendo, portanto, o responsável pelo tratamento. As decisões do controlador são tomadas pelo seu representante legal, o qual pode delegá-las, por exemplo, para um Comitê Gestor de proteção de dados pessoais. Extrai-se dessa disposição legal que o tratamento não precisa ser realizado diretamente pelo controlador. Muito embora o controlador também trate dados pessoais, o elemento distintivo é o poder de decisão, admitindo-se que o controlador forneça instruções para que um terceiro (“operador”) realize o tratamento em seu nome (art. 5º, VII; art. 39).

Já o operador é a pessoa externa que realiza o tratamento de dados pessoais em nome e por ordem do controlador. A título de exemplo, operadores são os fornecedores contratados pelo poder público que venham a tratar os dados do cidadão na execução do contrato.

Exemplo: Uso de dados abertos disponibilizados por Agência Reguladora

Agência Reguladora disponibiliza acesso público aos dados relativos às outorgas dos serviços regulados, incluindo informações de pessoas naturais sócias de prestadoras. A base de dados é armazenada pela própria Agência e utilizada para subsidiar decisões administrativas. Organização da Sociedade Civil tem acesso aos dados disponibilizados pela Agência e efetua, com base em solução de inteligência artificial, cruzamento com outras bases de dados visando à realização de ações de controle social de entidades e agentes públicos. Sociedade Empresária também trata os dados em questão, visando, porém, fornecer serviços de consultoria aos agentes do setor regulado.

Embora a mesma base de dados seja utilizada pelas três entidades (Agência Reguladora, Organização da Sociedade Civil e Sociedade Empresária), cada uma dessas organizações é responsável e responde pelos respectivos tratamentos realizados. Neste contexto, não há controladoria conjunta pois o tratamento de dados ocorre no âmbito das atividades e das finalidades definidas por cada organização.

Situação peculiar é a das pessoas jurídicas de direito público, cujas competências decisórias são distribuídas internamente entre diferentes órgãos públicos. É o que ocorre, por exemplo, com a União (pessoa jurídica de direito público) e os Ministérios (órgãos públicos despersonalizados que integram a União e realizam tratamento de dados pessoais conforme o previsto na legislação).

Nesses casos, deve-se considerar dois aspectos centrais. De um lado, conforme o art. 5º, VI, da LGPD, o controlador é a União, pessoa jurídica de direito público que, em última análise é a responsável pelas obrigações decorrentes da lei, de instrumentos contratuais ou de atos ilícitos praticados pelos seus órgãos e servidores.

De outro lado, a LGPD atribuiu aos órgãos públicos obrigações típicas de controlador, indicando que, no setor público, essas obrigações devem ser distribuídas entre as principais unidades administrativas despersonalizadas que integram a pessoa jurídica de direito público e realizam tratamento de dados pessoais.

Nesse sentido, a União, como controladora, é a responsável perante a LGPD, mas as atribuições de controlador, por força da desconcentração administrativa, são exercidas pelos órgãos públicos que desempenham funções em nome da pessoa jurídica da qual fazem parte, fenômeno que caracteriza a distribuição interna das competências.

1.2 LAI e LGPD - interpretação sistêmica

O princípio da transparência figura como requisito fundamental da sociedade contemporânea, conforme amplamente defendido pela doutrina e pela sua positivação na Constituição Federal de 1988. No âmbito infraconstitucional, destaca-se a Lei de Acesso à Informação - LAI (Lei nº 12.527 de 2011), a qual é considerada como um marco importante para integrar-se ao tema da proteção de dados pessoais. Nesse sentido, o Grupo de Trabalho do Artigo 29 (WP29), no âmbito da União Europeia, em um parecer sobre dados abertos, afirmou que o propósito de garantir o acesso à informação dos órgãos públicos consiste em permitir que haja transparência e controle sobre tais entidades. Para o WP29, “os objetivos primários de direitos de acesso à informação têm a ver com a salvaguarda da transparência dos agentes públicos, com o reforço dos controles democráticos”. Inclusive, esse é o objetivo do art. 31 da LAI, qual seja, o equilíbrio de interesses entre o princípio da transparência

versus a proteção de dados. Assim, constata-se que o gestor público deve conferir proteção para ambos os direitos.

A respeito do regramento instituído pela LGPD, quanto ao tratamento de dados pessoais pelo Poder Público no Capítulo IV, verifica-se a conexão da legislação com a LAI. Observa-se que não existe uma superioridade de uma lei sobre a outra, mas particularidade em ambas: uma em garantir o acesso à informação; em regra; e a outra em assegurar a privacidade dos dados pessoais.

A LAI busca difundir a Informação Pública na Internet, sendo um espectro importante, pois significa um avanço em matéria de transparência; no entanto, suscita algumas questões para reflexão. Impõe o dever dos entes da administração de tornarem públicos dados, que se forem colocados, efetivamente, em rede e tiverem uma correta utilização, podem contribuir ao debate democrático e ao controle social. A informação pública deve ser disponibilizada de uma maneira padronizada, sempre que possível.

No Brasil, por ora, o debate ainda está reduzido à informação dos vencimentos dos servidores públicos, sem que se tenha conferido a atenção necessária às licitações e outros repasses estatais a grupos privados. Sabe-se que há constitucionalização do privado e a privatização do público, mas, nesta análise, sopesa-se a predominância do público (agente público, recursos públicos, interesse público) ou do privado (relativos aos direitos fundamentais), na divulgação da informação. Transparência e proteção de dados são valores básicos do Estado Democrático de Direito, no entanto, esse equilíbrio ainda está sendo buscado.

Caso de análise:

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento plenário, suspendeu a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020, que prevê o compartilhamento de dados dos usuários de telecomunicações, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para a produção de estatística oficial durante a pandemia da Covid-19. Na ocasião, firmou-se o entendimento de que o compartilhamento de dados, previsto na Medida Provisória, viola o direito constitucional à intimidade, à vida privada e ao sigilo de dados. Reconhecida, assim, a importância do direito à proteção dos dados pessoais. Neste cenário, é fundamental esclarecer que a Administração Pública e(m) rede é uma via de mão dupla, pois, ao mesmo tempo em que capta dados dos cidadãos, respeitando direitos fundamentais, reverte-se em transparência. Portanto, a falta de transparência, por si só, já se apresenta como uma barreira ao acesso aos dados dos cidadãos, como aponta a decisão.

No cenário jurídico brasileiro, revelam-se alguns impasses. De um lado, um marco jurídico estruturado desde a privacidade, de outro, torna-se necessário promover

a transparência, que ganha cada vez mais protagonismo. Deste modo, uma nova leitura sistêmica se impõe.

A LGPD, em seus artigos 23 a 30, dispõe a respeito da proteção de dados no âmbito do poder público e determina, expressamente, que haverá a incidência da LAI, com o objetivo de atender o interesse público e seus desdobramentos. Daí se pode extrair a lição de que os direitos fundamentais podem ser submetidos a restrições da esfera pública e privada e o direito à proteção de dados pessoais não pode fugir a este postulado.

Com o objetivo de coordenar a aplicação de ambas as leis, a SERPRO publicou as seguintes sistemáticas e comparativos:

Figura 5. Sistemas comparativos: LGPD e LAI.



Fonte: elaborado pela autora com base em TEIXEIRA (2020).

Figura 6. Quadro comparativo entre LGPD e LAI.

	LAI	LGPD
1 Tratamento da informação	art. 4º, III, IV, V; art. 25, 26, 31, 34, 35, 36 e 37.	Capítulo II - art. 7º ao 16; art.23 ao 32; art. 37 ao 45.
2 Disponibilidade, autenticidade e integridade	art. 4º, VI, VII, VIII; art. 6º, 8º §3º V, 13, 23 e 35 III.	art. 17, 18, 19, 20 e 26.
3 Segurança	art. 3º, 7º, 11, 23, 24, 26, 36 e 37.	art. 6º, 11, 12, 13, 26, 34, 38, 40, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 e 55-J.
4 Entes Públicos	art. 1º e 2º.	art. 23 ao 32, Capítulo IV.

Fonte: elaborado pela autora com base em TEIXEIRA (2020).

Referências Bibliográficas

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 210.

WIMMER, Miriam. Cidadania, Tecnologia e Governo Digital: Proteção de Dados Pessoais no Estado Movido a Dados. In: Alexandre F. Barbosa. (Org.). **TIC Governo Eletrônico 2019**. Pesquisa Sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação no Setor Público Brasileiro. 1 ed.São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2020, v. 1, p. 30.

AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Guia Orientativo para definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado**, 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/2021.05.27GuiaAgentesdeTratamento_Final.pdf. Acesso em 04/10/2022.

Opinion 06/2013 on open data and public sector information ('PSI') reuse, 2013. Disponível em: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp207_en.pdf. Acesso em 27/03/2021.

TEIXEIRA, Ilderlândio. **LGPD e LAI: uma análise sobre a relação entre elas**. Disponível em: <https://www.serpro.gov.br/lgpd/noticias/2020/lei-acesso-informacao-lai-lei-geral-protecao-dados-pessoais-lgpd>. Acesso em 27/03/2021.

Unidade 2: O município no debate



Objetivo de Aprendizagem:

Identificar quais as iniciativas brasileiras para a governança de dados e suas responsabilidades.

2.1 Iniciativas brasileiras para a governança de dados

O papel do governo em uma cultura de proteção de dados seria promover uma cultura de dados (abertura e uso), garantindo o uso adequado deles e protegendo a privacidade das pessoas.

A governança de dados consiste na criação de regras de compromisso para a coleta, uso e descarte de dados; de arranjos institucionais para atribuição de responsabilidades ao longo do ciclo da vida dos dados para garantir qualidade e uso responsável (privacidade e segurança); adoção de padrões de dados, integração de arquitetura de sistemas e coordenação entre instituições e agendas.

Figura 7. SGD - Enap Programa de Transformação Digital.



Fonte: EV.G.

Figura 8. Plataformas para promover o usos de dados no governo federal.



Fonte: Conecta GOV.

O que outros países estão fazendo para a organização da governança é a elaboração de estratégias nacionais de dados.

Exemplo: Reino Unido: Estratégia Nacional de Dados (2020)

Figura 9. Estratégia Nacional de Dados.



Fonte: adaptado pela autora com base em GOV.UK. (2020).

A GOVERNANÇA DE DADOS NO ÂMBITO FEDERAL (DECRETOS Nº 10.046/2019 E Nº 10.047/2019):

Recentemente houve a edição, pela União, de uma normativa especificamente voltada à regência de sua política de governança de dados, que passa a se apresentar em sintonia exata com os propósitos da LGPD. Trata-se do Decreto nº 10.046, de 07 de outubro de 2019, que assim prevê, em seu artigo 1º:

Art. 1º. Este Decreto estabelece as normas e as diretrizes para o compartilhamento de dados entre os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e os demais Poderes da União, com a finalidade de:

- I. simplificar a oferta de serviços públicos;
- II. orientar e otimizar a formulação, a implementação, a avaliação e o monitoramento de políticas públicas;
- III. possibilitar a análise das condições de acesso e manutenção de benefícios sociais e fiscais;
- IV. promover a melhoria da qualidade e da fidedignidade dos dados custodiados pela administração pública federal; e
- V. aumentar a qualidade e a eficiência das operações internas da administração pública federal.

O **artigo 2º**, inciso XV, do decreto conceitua como “governança de dados” o “exercício de autoridade e controle que permite o gerenciamento de dados sob as perspectivas do compartilhamento, da arquitetura, da segurança, da qualidade, da operação e de outros aspectos tecnológicos”. No cotejo do compartilhamento, por sua vez, o artigo 4º define três níveis essenciais: (i) amplo; (ii) restrito; (iii) específico.

O projeto de regulamentação de uma política de governança de dados, específica para o Poder Público, a ser fiscalizada por um Comitê também definido pelo decreto (artigos 21 e seguintes) se alinha à premência de que sejam iniciadas as atividades da Agência Nacional de Proteção de Dados – ANPD, o órgão criado pela LGPD (artigos 55-A e seguintes) e estruturado pelo Decreto nº 10.474, de 27 de agosto de 2020, para atuar na fiscalização e gestão do atendimento às disposições específicas contidas na lei, que, embora formalmente criada, ainda não está em operação.

Exemplo Estadual

Atuando em sentido similar ao do governo federal, alguns Estados passaram a editar regulamentos próprios e Pernambuco foi um dos mais assertivos, ao editar o Decreto nº 49.265, de 6 de agosto de 2020. O decreto estadual estabelece o Plano Quadrienal Estratégico de Proteção dos Dados Pessoais (PPDP), que será o instrumento utilizado pelo governo do estado para traçar as prioridades relativas à governança de dados e implementar as medidas de proteção no Estado. Ademais, o decreto também traz disposições referentes à

“Governança da Política Estadual”, ao exercício dos titulares dos dados e ao compartilhamento, entre entes públicos, e avança quanto às diretrizes há muito estabelecidas pela Lei Estadual nº 12.985, de 2 de janeiro de 2006 (Política de Tecnologia da Informação e Comunicação do Estado de Pernambuco).

Exemplo Municipal

Foi publicado o Decreto nº 59.767, de 15 de setembro de 2020, do Município de São Paulo, que regulamenta a aplicação da LGPD em seu âmbito, reitera conceitos essenciais e adota providências interessantes. Um dos pontos do decreto municipal da capital paulista é a delimitação de atribuições ao encarregado público de dados (o DPO municipal), assim como, no exemplo anterior, do Estado de Pernambuco. Em linhas específicas, o artigo 5º do decreto do Município de São Paulo elegeu o Controlador Geral do Município para tal função e lhe atribuiu largo rol de deveres, prevendo, ainda, que “[...] terá os recursos operacionais e financeiros necessários ao desempenho dessas funções e à manutenção dos seus conhecimentos, bem como acesso motivado a todas as operações de tratamento” (art. 6º, §1º).

Governança de dados e estratégias de dados são temas chave, mas é uma agenda inovadora, *cutting edge*, na transformação digital: os países mais avançados estão atualizando ou criando suas primeiras estratégias somente agora.

- A América Latina não tem muitos avanços no tema: Além do Brasil e Uruguai, os outros países da região têm planos de avançar, mas não tem ainda normativa sobre governança ou estratégias de dados.
- Agenda de talento humano em dados é fundamental: Um dos maiores déficits no setor público está em profissionais expertos em dados.
- O uso de dados é o resultado final: A região tem que avançar mais em parcerias com a sociedade civil, setor privado (PMEs), universidades, e governos estaduais e municipais para isso.

2.2 Responsabilidades

Prescreve o art. 31 que a ANPD poderá enviar informe com medidas cabíveis para fazer a cessação de uma violação à proteção de dados. A ANPD poderá, também, solicitar, nos termos do art. 32, que os agentes do Poder Público apresentem relatórios de impacto à proteção de dados pessoais e, diante disso, sugerir a adoção de padrões e boas práticas para o saneamento de inconformidades.

Muito embora o controlador tenha a principal responsabilidade e o operador deva atuar em nome dele, o art. 37 da LGPD determina que ambos partilham obrigações

e, conseqüentemente, a responsabilidade de manter o registro das operações de tratamento. Além disso, nos termos do art. 42 da LGPD, ambos possuem a obrigação de reparação se causarem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo a outrem, no âmbito de suas respectivas esferas de atuação.

No entanto, cabe ressaltar que, via de regra, as obrigações e responsabilidades do controlador e do operador são distintas, pois são determinadas de acordo com o papel exercido por cada um no âmbito do tratamento dos dados pessoais. Assim, a responsabilidade solidária estabelecida pelo inciso I, § 1º do art. 42 da LGPD, prevista para os casos de danos causados em razão do tratamento irregular realizado por operador (por descumprir as obrigações da legislação ou por não observar as instruções do controlador), pode ser considerada como uma excepcionalidade, já que em regra a responsabilidade é do controlador. A princípio, essa é a única hipótese em que o operador é equiparado ao controlador.

A LGPD prevê em um rol taxativo das penalidades administrativas que podem ser aplicadas pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), quais sejam:

Alcance do rol taxativo de penalidades administrativas constantes na LGPD		
Penalidades Administrativas	Aplicável ao Setor Público	Aplicável ao Setor Privado
Advertência (devendo a ANPD indicar um prazo para a adoção de medidas corretivas).	✓	✓
Multa simples de até 2% 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 milhões de reais por infração.	-	✓
Multa diária (astreintes) , ou seja, multa a ser cobrada por dia até que a pessoa jurídica de direito privado cumpra as determinações indicadas pela ANPD, observado o limite acima estabelecido em lei.	-	✓
Publicização , isto é, a divulgação das empresas e dos órgãos públicos que descumpriram as obrigações previstas na LGPD, o que pode representar um prejuízo financeiro além do limite acima indicado, podendo a publicização causar, até mesmo, a falência do negócio por desconfiância dos usuários dos serviços.	✓	✓
Bloqueio dos dados pessoais tratados em desconformidade com a LGPD, até que seja regularizada a infração.	✓	✓
Eliminação dos dados pessoais tratados em desconformidade com a LGPD.	✓	✓

continua...

Alcance do rol taxativo de penalidades administrativas constantes na LGPD		
Penalidades Administrativas	Aplicável ao Setor Público	Aplicável ao Setor Privado
Suspensão parcial do funcionamento do banco de dados pelo prazo máximo de 6 meses, podendo ser prorrogado por igual período até a regularização da atividade de tratamento de dados.	–	✓
Suspensão do exercício da atividade de tratamento de dados pessoais pelo prazo máximo de 6 meses, também podendo ser prorrogável por igual período.	–	✓
Proibição parcial ou total do exercício das atividades relacionadas a tratamento de dados.	–	✓



VÍDEO

Teorias de responsabilidade civil na LGPD.

https://cdn.evg.gov.br/cursos/491_EVG/videos/modulo02_video01.mp4

Referências Bibliográficas

CRAVO, Daniela Copetti; CUNDA, Daniela Zago; RAMOS, Rafael. **Lei Geral de Proteção de Dados e o Setor Público**. Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, 2021. Disponível em: https://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/pgm/usu_doc/ebook_lgpd_e_poder_publico_23052021.pdf. Acesso em: 27/03/2021.

GOV.UK. **Policy paper National Data Strategy**. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/publications/uk-national-data-strategy/national-data-strategy#contents>. Acesso em: 27/03/2021.